

Les Concordats Judiciaires et leur contrôle par la Justice

" Est modus in rebus "

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 12 Décembre 1936

PAR

Michel ERHARD-SCHIEBLE

JURY :

Président : M. PICARD, professeur

Suffragants {

MM. HUGUENEY, professeur

ESMEIN, professeur

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et Ancienne Librairie F. Pichon réunies

R. PICHON et R. DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^e)

1936

Tous droits réservés

THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF CALIFORNIA
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF CALIFORNIA
LIBRARY OF THE

THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*

Les Concordats Judiciaires et leur contrôle par la Justice

“ Est modus in rebus ”

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 12 Décembre 1936

PAR

Michel ERHARD-SCHIEBLE

JURY :

Président : M. PICARD, *professeur*

Suffragants { MM. HUGUENEY, *professeur*
ESMEIN, *professeur*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et Ancienne Librairie F. Pichon réunies

R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

19 6

Tous droits réservés

Les Concordats Indus-triels et leur contrôle par la Justice

Par M. J. J. J. J.

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 15 Mars 1904

Par M. J. J. J. J.



UNIVERSITEIT DE LEIDEN
FACULTE DE DROIT
LEIDEN

INTRODUCTION

Le Code de Commerce, et les législateurs n'ont pas — tout au moins quant à présent — prévu de situation intermédiaire entre la prospérité et la ruine.

Or, ces situations difficiles, bien que non désespérées, se sont multipliées depuis la crise économique que nous traversons et la nécessité devrait s'imposer aux législateurs de combler cette lacune du droit français. Et ce, d'autant plus que nous avons l'exemple et les résultats satisfaisants de l'institution de la gestion contrôlée par la législation allemande (loi du 5 juillet 1927) ⁽¹⁾.

Je sais bien qu'une loi récente du 26 mars 1936 tend à compléter l'art. 1244 du Code Civil et accorde des délais aux débiteurs malheureux et de bonne foi.

Sans chercher le sens et l'étendue qu'il faut donner à ces deux derniers termes « malheureux » et « bonne foi », nous voulons tout d'abord examiner si un débiteur peut opposer le nouvel article 1244 du Code Civil à un créancier qui poursuit sa faillite.

Cet article est ainsi conçu :

« »

(1) Voir le développement de ce dernier paragraphe. Chap. 10 : Droit Comparé.

« Les juges peuvent néanmoins, en considération de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour le paiement, et surseoir à l'exécution des poursuites toutes choses demeurant en l'état. »

Les nouveaux paragraphes qui complètent cet article disent :

« S'il est sursis à l'exécution des poursuites, les délais fixés par le Code de Procédure civile pour la validité des procédures d'exécution seront suspendus jusqu'à l'expiration du délai accordé par le juge.

« Et art 2 : ...le juge des référés... pourra suspendre pour le débiteur malheureux et de bonne foi qui n'aura pas bénéficié d'un délai amiable au moins égal à un an, toute mesure d'exécution... ».

Nous n'avons pas connaissance qu'un Tribunal de Commerce ait eu, à ce jour, à faire l'application de la nouvelle loi dans une procédure de faillite, mais quant à nous, nous prétendons qu'elle ne saurait faire obstacle à une déclaration de faillite.

En effet, nous savons bien que le Tribunal de Commerce, saisi d'une demande en vente de fonds faite à la requête du débiteur lui-même, conformément à l'article 15 de la loi du 17 mars 1909 et saisi d'autre part d'une demande en faillite engagée contre ce même débiteur, ne s'arrêtera pas à la demande de vente du fonds et déclarera la faillite s'il y a cessation de paiement du débiteur.

Et cependant, l'assignation en vente de son fonds faite à la requête du débiteur avait bien été engagée dans le but de suspendre la procédure d'exécution

du créancier. Tout créancier qui exerce des poursuites de saisie-exécution, et le débiteur contre lequel elles sont exercées, peuvent demander devant le Tribunal de Commerce, dans le ressort duquel s'exploite le fonds, la vente du fonds de commerce du saisi, avec le matériel et les marchandises qui en dépendent.

Le Tribunal de Commerce fixe le délai dans lequel la vente du fonds devra avoir lieu à la requête du débiteur, suivant les formalités édictées par la loi et il ordonne que faute par le débiteur d'avoir fait procéder à la vente dans ledit délai, les poursuites de saisie-exécution seront reprises et continuées sur les derniers errements.

Qu'est-ce à dire ? Aux termes de la Loi, l'assignation en vente de l'ensemble du fonds de commerce, éléments incorporels, droit au bail, matériel et marchandises, suspend les poursuites de saisie-exécution. Néanmoins, le Tribunal déclarera la faillite à la requête du même créancier, dont les poursuites d'exécution sont suspendues.

Cette solution s'explique du fait que la faillite n'est pas une procédure d'exécution. La faillite est un état de fait qui suppose la commercialité du débiteur et sa cessation de paiements. D'ailleurs, le Tribunal correctionnel s'est toujours reconnu le droit d'appliquer à des débiteurs non déclarés en faillite des peines prévues en cas de banqueroute ⁽²⁾.

Au surplus, si la faillite était une procédure d'exé-

(2) THALLER et PERCEROU. *Traité élémentaire de Droit Commercial*, 8^e édition, Parag. 1713 à 1715.

cution, elle ne pourrait être appliquée au commerçant décédé, puisque, après tout décès, la procédure doit être reprise contre les héritiers du *de cujus*. Or, nous savons que l'article 437 du Code de Commerce prévoit que la faillite d'un commerçant décédé peut être déclarée dans l'année qui suit sa mort.

En conséquence, puisque la faillite n'est pas une procédure d'exécution, elle ne peut être suspendue par le nouvel article 1244 du Code Civil qui ne vise que les poursuites d'exécution.

Nous avons d'ailleurs trouvé la confirmation juridique de la thèse que nous soutenons dans un très récent arrêt de la Cour d'Appel de Montpellier ⁽³⁾. La question était la suivante : Une poursuite de saisie-immobilière peut-elle donner lieu à l'application par le Juge des référés à un délai de grâce ?

Sur cette question, la Cour a jugé :

« Attendu que la Loi du 25 mars 1936 dispose dans son article premier : « L'article 1244... en cas d'urgence, la même faculté appartient en tout état de cause au juge des référés ».

« Attendu qu'en matière de sursis à l'exécution des poursuites, ce texte confère au juge des référés le même pouvoir qu'au Tribunal ; mais n'accorde pas à ce magistrat une compétence plus étendue.

« Or, attendu que la faculté concédée aux juges par l'article 1244 du Code Civil, d'accorder des délais au débiteur est inapplicable quand il y a saisie-immobilière, le seul droit du débiteur dans ce cas étant

(3) Cour Montpellier, 18 juin 1936. *Gaz. Jud. Lyon*, 1936, p. 281.

de demander le renvoi de l'adjudication conformément à l'article 703 du Code de Procédure civile.

« Attendu que la saisie-immobilière, pratiquée au préjudice des époux R..., a été fixée au 7 mai 1936, puis renvoyée au 2 juillet...

«

« PAR CES MOTIFS :

« Dit n'y avoir lieu à référé. »

Les observations de l'arrêtiste sont très élogieuses.

D'après l'ancien article 1244 du Code Civil, dit-il, le Tribunal avait seul qualité pour accorder des délais de grâce. Depuis l'addition portée à cet article par la Loi du 25 mars 1936, le Juge des référés a les mêmes pouvoirs que le Tribunal, mais cette extension de compétence ne comporte aucune extension de pouvoirs, le juge des référés étant tenu d'observer les mêmes règles et de prendre sa décision de la même manière.

L'arrêt rapporté fait application de ce principe à la saisie-immobilière, en décidant qu'il n'est pas davantage dérogé aux dispositions particulières qui suppriment pour les juges le pouvoir que leur confère l'article précité. Parmi ces dispositions particulières, ajoute l'arrêtiste, il faut citer l'article 124 du Code de Procédure civile, en cas d'exécution en cours à la requête d'autres créanciers, la faillite, le nouvel article 182 du Code de Commerce en matière de lettres de change et de billets à ordre, l'article 647 du même Code en cas d'exécution de jugement prononcé par un Tribunal de Commerce.

*
* *

A défaut donc de dispositions légales qui permettraient au commerçant en déconfiture de mettre sa situation au net sans avoir à déposer son bilan, il doit se résoudre à cette exigence du Code de Commerce lorsqu'il a cessé ses paiements.

Si la faillite ou la liquidation judiciaire n'a pu être évitée, il convient de lui donner une solution saine.

La faillite (*) se termine soit par l'état d'Union des créanciers, soit par un concordat.

En cas d'Union, l'article 565 du Code de Commerce édicte que le produit des réalisations de l'actif sera distribué, par le Syndic, après règlement du passif privilégié, au marc le franc, entre les créanciers chirographaires.

Mais la multiplication des privilèges, qu'il s'agisse de privilèges fiscaux sans cesse plus nombreux ou de l'importance de la créance de chacune des administrations du Trésor, dont — pour ne prendre que celles qui grèvent le plus — voici l'indication sommaire :

Loi du 12 novembre 1808 pour le recouvrement des contributions directes de droit commun : privilège pour l'année échue et l'année courante.

Décret du 1^{er} Germinal an XIII, article 47, accordant privilège à la Régie pour les droits, sauf quelques exceptions. (A remarquer que ce privilège n'est pas limité quant à la durée).

(4) D'une façon générale, nous comprenons ici sous le mot de faillite, la faillite proprement dite et la liquidation judiciaire.

Loi du 16 avril 1930, instituant la taxe sur le chiffre d'affaires, avec privilège sur le principal de la dette, et sur les intérêts pour une période de six mois antérieurs aux faillites ou liquidations judiciaires.

Loi du 13 juillet 1930, concernant les allocations familiales qui sont garanties par un privilège de durée illimitée et s'exerçant au rang de l'article 549 du Code de Commerce.

Loi du 25 octobre 1935 (applicable depuis le 1^{er} janvier 1936), concernant les assurances sociales, avec privilège pour l'année échue et l'année courante s'exerçant comme en matière d'allocations familiales, au rang de l'article 549 du Code de Commerce.

Ces privilèges se font d'autant plus lourdement sentir que, trop souvent, l'Administration a laissé s'accumuler sans en exiger le règlement, des impôts demeurés trop longtemps en souffrance et, d'autre part, du fait que les instructions du Parquet, tenant compte des situations obérées et dans un but de pacification sociale, sont de refuser de laisser procéder aux ventes sur saisie-exécution en vertu des créances du fisc.

Si on ajoute : les privilèges de droit civil, et en particulier le privilège du bailleur d'immeubles ; les privilèges accordés à certaines classes de créanciers particulièrement chers à nos législateurs, les privilèges spéciaux du droit commercial, on aboutit au résultat lamentable que dans la très grande majorité des faillites, le Syndic n'a rien à répartir entre les créanciers.

Il faut néanmoins bien reconnaître que l'importance et le nombre de ces privilèges ne sont pas la

seule cause de ces unions sans répartition : le débiteur, avant de déposer son bilan a, trop souvent, usé de nombreux moyens pour se procurer une trésorerie, et particulièrement, il n' a pas attendu d'être dessaisi de ses biens à la suite du jugement de faillite pour réaliser la plus grande partie de son stock de marchandises.

C'est le danger des faillites tardives et ce qui explique l'obligation du dépôt de bilan dans la quinzaine, mais, d'autre part, en temps de crise, il ne doit pas être défendu de lutter. Voilà d'ailleurs un grave problème qui n'a pas encore reçu en droit français de solution satisfaisante.

Les statistiques sur ces unions sans répartition sont malheureusement édifiantes. Dans son rapport annuel, le Président du Tribunal de Commerce de la Seine était amené à constater que, pour l'année 1933, sur 468 faillites terminées par Union des créanciers :

209 n'avaient rien produit pour les créanciers chirographaires ;

Et 134 n'avaient permis que la répartition d'un dividende variant de 1 à 5 %.

Dans son rapport fait en 1934, on relève les chiffres suivants :

Sur 474 faillites terminées par l'Union :

265 n'ont rien produit pour les chirographaires ;

95 ont permis une répartition de 1 à 5 % ;

35 ont permis une répartition de 5 à 10 %.

Quant aux chiffres et aux résultats de l'année 1935, ils n'ont pas été annoncés par le Président du Tribunal de Commerce de la Seine.

Pour éviter un tel résultat que ne manquera pas de faire miroiter le mandataire du débiteur, les créanciers seront tentés d'accepter les propositions de concordat qui peuvent leur être faites.

Le concordat judiciaire peut être défini : un traité conclu entre le débiteur en faillite et la masse des créanciers à certaines conditions de majorité, et avec l'homologation de justice, et en vertu duquel (nous ne parlons pas du concordat par abandon d'actif) le débiteur rentre dans son actif, sous la promesse de rembourser à certaines échéances tout ou partie de ses dettes.

Que dans une bonne législation, il convienne d'admettre le concordat de majorité, cela ne saurait plus être sérieusement contesté. Une telle combinaison est conforme à la fois aux intérêts des créanciers, des débiteurs et de la Société en général. Souvent, elle permet aux créanciers d'obtenir un dividende très supérieur à celui que procureraient des ventes actuelles dont le produit serait limité à la valeur présente des biens. Sans compter enfin que l'arrêt brusque d'une exploitation risque de semer des ruines autour d'elle et qu'il est de l'intérêt de la Société, qu'une entreprise, œuvre de peut-être plusieurs générations, ne soit pas, selon l'expression imagée de VIVANTE, « dispersée dans le néant des liquidations et devienne le centre fécond d'une activité économique nouvelle ».

D'aucuns ont rejeté le concordat de majorité et ont prétendu qu'il était contraire à toute justice. Par là on offre aux débiteurs malhonnêtes le moyen de se débarrasser à bon compte d'un passif qui les gêne et de faire fortune aux dépens d'autrui.

Ces critiques démontrent seulement que le concordat peut donner lieu à des abus et c'est précisément pourquoi il faut le subordonner à l'homologation judiciaire. S'il est sérieusement exercé, le contrôle de justice préviendra ces abus. Le présent travail a pour objet d'examiner les pouvoirs des tribunaux sur les propositions de concordat faites par les débiteurs dans les liens d'une faillite.

A cet effet, nous prendrons la procédure de faillite, les opérations de vérification du passif terminées, c'est-à-dire au moment du dépôt de l'état des créances et du rapport rédigé par le Syndic, conformément aux dispositions de l'article 506 du Code de Commerce. Nous examinerons dans les quatre premiers chapitres le vote du concordat, et à partir du chapitre 5, la procédure d'homologation. Enfin, dans un dernier chapitre, les pouvoirs des tribunaux en droit comparé.

CHAPITRE PREMIER

DE L'ASSEMBLEE DE CONCORDAT

L'Assemblée où les créanciers sont appelés à délibérer sur les propositions concordataires de leur débiteur, est appelée assemblée de concordat, ou plutôt l'Assemblée qui se tient après le dépôt de l'état des créances vérifiées et admises par le Syndic, s'appelle assemblée de concordat ; car, par un curieux usage, qu'il y ait, ou non, des propositions faites par le débiteur, cette réunion de créanciers sera toujours appelée assemblée de concordat.

Nous regretterons tout d'abord que depuis les nouveaux décrets du 8 août 1935, modifiant la procédure des faillites, et supprimant l'assemblée de Syndicat et nomination de contrôleurs aux opérations de la faillite, cette réunion ne soit que la première à laquelle on convoque les créanciers.

Cette suppression d'assemblée, faite dans le louable désir de hâter la procédure de la faillite, présente, à notre avis, des inconvénients dont le plus important réside dans l'impossibilité où se trouvent les créanciers de se connaître et de décider, en commun, des mesures à prendre dans leur intérêt mutuel ; et

aussi, dans l'ignorance où ils sont tenus des noms des contrôleurs aux opérations de la faillite qui sont chargés de représenter la masse des créanciers : il n'y a plus de cohésion entre les créanciers. Il y a même contradiction à créer une masse et à traiter les créanciers individuellement.

D'autre part, avant la réforme apportée par les décrets, la nomination des contrôleurs se faisait après que les créanciers présents à l'Assemblée de Syndicat aient été consultés sous la forme d'un vote, de telle sorte que ceux-ci pouvaient écarter la désignation de tel parent ou ami qu'ils connaissaient comme suspect de partialité pour leur débiteur.

Aujourd'hui les avis de production envoyés à tous créanciers, indiquent que chacun d'eux peut solliciter sa nomination de contrôleur. C'est ainsi que nous avons vu dans une affaire dont le passif était de plus de 100 millions, un créancier porteur d'un bon de caisse de 500 francs nommé contrôleur aux opérations de la faillite, alors qu'au surplus il habitait en province.

Réunis ensemble pour la première fois à cette Assemblée de concordat, les créanciers ne peuvent avoir adopté aucune ligne de conduite, mais néanmoins il ont déjà reçu du Greffe du Tribunal plusieurs convocations.

En plus de l'avis de faillite qui les invite à faire parvenir au Syndic leur bordereau de production, les créanciers ont d'autre part reçu un avis leur indiquant pour quelle somme leur créance a été admise au passif. Enfin, la convocation qu'ils reçoivent d'as-

sister à l'assemblée de concordat leur indique qu'ils peuvent prendre connaissance, au Greffe du Tribunal, du rapport déposé par le Syndic dont ils peuvent même se procurer un extrait.

Ce rapport, rédigé par le Syndic conformément aux dispositions de l'article 506 du Code de Commerce, contiendra, en règle générale, quelques indications historiques sur le passé du débiteur, le genre de commerce qu'il exploite, et les raisons qui ont amené sa déconfiture. Le bilan du débiteur sera recopié intégralement, ainsi que le résumé de l'inventaire auquel a procédé le Syndic dès sa nomination. Les principaux postes de cet inventaire seront détaillés en un paragraphe que l'on intitule : « Renseignements sur l'actif » : Y sont indiqués des renseignements que le Syndic a pu se procurer depuis son entrée en fonction, et des appréciations personnelles sur la valeur de chacun des éléments d'actif.

Il peut paraître surprenant que ces renseignements n'aient pas été portés à l'inventaire, mais ainsi que l'exige l'article 479 du Code de Commerce, l'inventaire a été fait dès que le jugement déclaratif de faillite a été prononcé. Au surplus, il est dressé sur déclaration du débiteur qui le signe : C'est un inventaire de prise en charge par le Syndic des éléments d'actif du débiteur dessaisi. Il devrait être avant tout quantitatif, mais l'habitude a été prise de priser dès le jour de l'inventaire la valeur des objets inventoriés. Aussi le Syndic, quand il a dressé l'inventaire, n'a-t-il pas encore eu souvent le temps ni le pouvoir d'apprécier la valeur des éléments d'actif.

Dans le rapport qu'il lit aux créanciers, le Syndic, avons-nous dit, précise la valeur des éléments d'actif du débiteur. Mais le Syndic n'étant pas un technicien, sera souvent gêné pour donner une appréciation sur la valeur de reprise de l'affaire en faillite. Aussi, c'est très objectivement que ces renseignements seront-ils donnés. Combien avons-nous vu de ces rapports ainsi rédigés : « Ce fonds de commerce ne présente aucune valeur pour la masse des créanciers en raison des nantissements qui le grèvent et qui s'élèvent au total à la somme de... ; les marchandises ont été estimées à leur valeur de réalisation probable en cas de vente aux enchères publiques. Le poste « Débiteurs divers » représente des créances dont le recouvrement ne paraît être assuré qu'en partie et avec de longs délais. »

Mais il est trop facile d'en faire grief au Syndic. Peut-on reprocher à un homme de ne pas être universel ? Peut-on exiger qu'un Syndic soit, en même temps qu'un auxiliaire du Tribunal, un homme capable de connaître tous les commerces et de pouvoir apprécier la valeur future de l'affaire en faillite et ses possibilités de revalorisation ? Non, certes. Tous les renseignements que peut donner et donne le Syndic suffiront-ils dans le plus grand nombre de cas aux créanciers pour prendre une décision sur l'opportunité d'accepter les propositions de concordat à eux faites ? La tâche est d'autant plus délicate que trop souvent les positions sont prises à l'avance, tant a été grande l'activité du mandataire du débiteur.

M. Paul BENOIST, liquidateur honoraire près le Tri-

bunal de Commerce de la Seine, que j'aurai à citer plusieurs fois, a proposé (1) de substituer aux contrôleurs un co-Syndic susceptible d'être pris aussi bien en dehors des créanciers que parmi des auxiliaires accrédités auprès du Tribunal. Le co-Syndic apporterait au Syndic l'appui de sa compétence spéciale et de son autorité pour les décisions particulièrement graves à prendre, telle que la cessation ou la continuation de l'exploitation du commerce pendant la faillite.

Ce serait précisément la tâche du co-Syndic d'éclairer le Syndic sur les particularités de l'entreprise en faillite, ses débouchés, ses chances et possibilités de renflouement.

L'innovation serait à notre avis du plus grand intérêt, et pour les créanciers fournisseurs qui peuvent, en cas de concordat, continuer à travailler avec leur débiteur, et pour le Tribunal qui serait mieux renseigné au moment de l'homologation du concordat.

*
* *

Au surplus, il serait vain de contester que les Syndics n'envisagent pas de gâté de cœur la continuation d'exploitations qui, lorsque les projets sont préparés, sont toujours bénéficiaires sur le papier, mais en fait se traduisent parfois par des dettes de masse. Et cependant, la continuation de l'exploitation maintient le gage des créanciers.

(1) *Gazette Judiciaire*, 1933, p. 94.

*
* *

Le rapport du Syndic contient en outre l'état du passif vérifié et admis, vérifié non admis, et enfin, non produit. Cet état se subdivise lui-même en passif privilégié, hypothécaire, gagiste et chirographaire.

La vérification du passif, en matière de faillite, a été réduite au simple par les nouveaux décrets ; les assemblées d'affirmation de créances ont été supprimées et des délais très courts de production de créances ont été établis.

En résumé, le rapport dressé par le Syndic conformément à l'article 506 du Code de Commerce contient des renseignements généraux, le bilan, l'inventaire, les renseignements sur l'actif, l'état du passif et enfin une conclusion dans laquelle trop rarement le Syndic s'exprime sur les avantages et inconvénients du concordat qui sera proposé, indiquant seulement le dividende approximatif que peuvent espérer, en cas d'Union, les créanciers.

*
* *

Si, avant l'Assemblée de concordat, les créanciers ont pu avoir connaissance de l'extrait du rapport du Syndic, il n'en est pas de même des propositions concordataires de leur débiteur. Celui-ci n'est pas tenu de les faire connaître plusieurs jours à l'avance, il n'est même pas tenu, comme dans certains droits étrangers, de ne pas descendre au-dessous d'un minimum de dividendes : le débiteur est libre de présenter tel projet de concordat qui lui convient.

Il est parfois remédié à l'ignorance où se trouvent être les créanciers des propositions qui leur seront faites, par l'envoi de circulaires adressées par le mandataire du débiteur. Ces circulaires contenant les grandes lignes des propositions concordataires seront naturellement un appel pour demander le vote du concordat, mais aucun texte n'interdit au débiteur de modifier ses propositions entre le moment de l'envoi de ces circulaires et le jour du concordat.

Cette pratique se révélera surtout d'un très grave inconvénient pour les décisions à prendre par la masse des créanciers obligataires. Cette réunion, ou ces réunions, si les conditions de quorum ou de majorité n'ont pas été réunies lors des premières assemblées, doivent être convoquées après que certains délais aient été respectés. Comment les créanciers obligataires pourront-ils se réunir utilement s'ils ne connaissent pas les propositions concordataires de leur débiteur ?

A notre avis, le débiteur ne devrait pas être libre de présenter tout projet de concordat qui lui semblerait bon.

M. Paul BENOIST, que nous avons cité plus haut, préconisait que le co-Syndic fût appelé à la préparation du projet de concordat, pour que les dividendes et les délais sollicités par le débiteur soient mis en accordance avec les possibilités de renflouement de l'affaire. L'on pourrait faire précéder la lecture du traité concordataire du rapport technique du co-Syndic.

Cette suggestion semble impossible à réaliser en

l'état actuel de notre législation et en raison de l'impécuniosité du plus grand nombre des faillites pour lesquelles les frais, même taxés, des Syndic et co-Syndic — mais qui sont justifiés par leur travail lourd de responsabilité — seraient trop onéreux.

Mais cette suggestion présente d'appréciables avantages, en particulier celui de susciter des concordats dont les échéances pourront être respectées, et d'éviter par là même ces résolutions de concordats si fâcheuses et si déprimantes pour les créanciers qui les ont votées et qui comptaient eux-mêmes sur ces dividendes concordataires pour leurs besoins de trésorerie.

Enfin, l'innovation pallierait peut-être à l'intransigeance de certains créanciers qui admettent par un raisonnement simpliste que seuls des délais peuvent être accordés et se refusent à consentir un abatement de créances. C'est ainsi que nous avons eu nous-même à assister à une entrevue entre un débiteur failli et un de ses créanciers, dont le vote était indispensable pour obtenir le concordat, et qui, parce que les différents postes d'actif additionnés se totalisaient par plus d'un million, chiffre incontrôlable, se refusait à voter un concordat autrement qu'à 100 %.

Le débiteur avait beau lui démontrer que son exploitation était depuis plusieurs années en pertes et que seul le vote du concordat à des conditions moins onéreuses lui permettrait d'attendre la fin de la crise générale à toutes les industries similaires à la sienne, et lui éviter la fermeture et la réalisation forcée de son exploitation, le créancier ne voulut rien entendre,

peut-être parce que ces explications venaient de son débiteur dans la parole duquel il n'avait plus confiance.

Si, par contre, ces renseignements avaient été donnés par un tiers — le co-Syndic — le créancier se serait peut-être rangé à ses explications. Ainsi aurait été évité à un débiteur qui désirait absolument être remis à la tête de ses affaires, l'obligation de présenter un concordat à 100 % alors que les promesses concordataires paraissent être impossibles à tenir.

Nous avons dit plus haut que le débiteur était toujours libre de faire des propositions concordataires. Il faut toutefois faire une exception prévue par les articles 510 et 511 du Code de Commerce. L'article 510 est ainsi rédigé :

« Si le failli a été condamné comme banqueroutier frauduleux, le concordat ne pourra être formé.

« Lorsqu'une instruction en banqueroute frauduleuse aura été commencée, les créanciers seront convoqués à l'effet de décider s'ils se réservent de délibérer sur un concordat ; en cas d'acquiescement, et si, en conséquence, ils surseoient à statuer jusqu'à l'issue des poursuites.

« Ce sursis ne pourra être prononcé qu'à la majorité en nombre et en somme déterminée par l'article 507 du Code de Commerce. Si, à l'expiration du sursis, il y a lieu à délibérer sur le concordat, les règles établies au présent article seront applicables aux nouvelles délibérations. »

Quant à l'article 511 il est ainsi conçu :

« Si le failli a été condamné comme banqueroutier

simple, le concordat pourra être formé. Néanmoins, en cas de poursuites commencées, les créanciers pourront surseoir à délibérer jusqu'à l'issue des poursuites en se conformant aux dispositions de l'article précédent. »

En fait, les cas prévus par ces deux articles du Code de Commerce se présentent assez rarement.

En effet, l'Assemblée de concordat ayant lieu maintenant au plus tard dans les quatre mois qui suivent la date du jugement de faillite, le Parquet aura pu pendant ce délai ouvrir une enquête, mais non une instruction, à moins qu'un créancier n'ait déposé plainte avec constitution de partie civile.

Quant au Syndic, il se sera, et à juste titre souvent, refusé à prendre parti avant l'assemblée de concordat, se réservant d'apprécier quel peut en être à ce sujet l'opinion des principaux créanciers : il y a peu de chance qu'une instruction en banqueroute soit ouverte avant l'assemblée de concordat.

Tel est l'exposé que nous avons à faire sur la procédure de l'assemblée de concordat et les constatations que notre situation de secrétaire d'un liquidateur judiciaire qui est particulièrement qualifié, nous a permis de faire concernant les éléments de renseignements dont disposent les créanciers.

Nous n'avons pas craint d'ajouter nos réflexions sur des innovations qui nous semblent désirables et que nous serions heureux d'avoir un jour à mettre nous-même en application.

Dans un nouveau chapitre, nous traiterons succinctement des propositions concordataires qui peuvent être présentées.

CHAPITRE II

QUE PEUVENT CONTENIR LES PROPOSITIONS CONCORDATAIRES

La préoccupation dominante, absolue du législateur est, en matière commerciale, d'assurer aux créanciers d'une faillite un traitement égalitaire sous la grave sanction contenue aux articles 597 et 598 du Code de Commerce ainsi conçus :

« Art. 597. — Le créancier qui aura stipulé, soit avec le failli, soit avec toutes autres personnes, des avantages particuliers à raison de son vote dans les délibérations de la faillite, ou qui aura fait un traité particulier duquel il résulterait en sa faveur un avantage à la charge de l'actif du failli, sera puni correctionnellement d'un emprisonnement qui ne pourra excéder une année et d'une amende qui ne pourra être au-dessus de deux mille francs. »

« Art. 598. — Les conventions seront en outre déclarées nulles à l'égard de toutes personnes et même à l'égard du failli.

« Le créancier sera tenu de rapporter à qui de droit les sommes ou valeurs qu'il aura reçues en vertu des conventions annulées. »

Insistons sur la rigueur de la répression des avan-

tages particuliers consentis par un failli à l'un de ses créanciers pour obtenir son adhésion au concordat. Le Code établit une sanction pénale : la prison et l'amende, et une sanction civile : la nullité des conventions passées.

L'application des articles 597 et 598 du Code de Commerce a néanmoins été écartée par la Jurisprudence lorsqu'on se trouve en présence de propositions qui sont ouvertement soumises à l'assemblée des créanciers et peuvent être librement discutées par elle.

La doctrine, par contre, est divisée sur cette question. Certains auteurs ⁽¹⁾ estiment que le concordat est dominé par ce principe d'égalité qui doit être considéré comme d'ordre public et qui, seul, permet de justifier le droit accordé à la majorité d'imposer sa volonté.

Ce n'est pas, disent d'autres, parce que les créanciers sont traités sur un pied d'égalité que l'on peut admettre la loi de la majorité, sinon des majorités se formeraient non sur la base de l'intérêt commun, mais sur celle des intérêts particuliers.

Ces mêmes auteurs estiment, tout en le regrettant, qu'en l'état actuel, les stipulation entraînant inégalité de traitement ne sauraient être votées conformément aux principes généraux du droit, que par l'unanimité ⁽²⁾.

Enfin, d'autres auteurs ⁽³⁾ n'hésitent pas à envisa-

(1) Traité de Droit Commercial de MM. LYON, CAEN et RENAULT, 609 *ter* et suivants.

(2) Cass. 13 juil. 1910, *Journal des Faillites*, 1910, p. 385 ; Cass. 26 nov. 1919, *Journal des Faillites*, 1920, p. 5.

ger des avantages particuliers, mais dans des cas déterminés seulement, estimant, à tort ou à raison, que la classique conception d'égalité doit céder devant des situations nouvelles.

Que faut-il entendre par cas déterminés ?

En fait, c'est le même raisonnement que nous retrouvons dans tous les décrets ou lois actuels dus « aux circonstances exceptionnelles et nouvelles » et par lesquels les parlementaires modifient en un jour — quand ce n'est pas au cours d'une séance de nuit — les bases d'un code qui a fait ses preuves pendant plus d'un siècle.

Je sais bien que M. TRASBOT (Voir son article *Journal des Faillites*, 1927, page 154) entendait viser les concordats à option. Le type même de ces concordats à option est celui de la SOCIÉTÉ LORRAINE MINIÈRE ET MÉTALLURGIQUE laissant aux créanciers le choix entre trois modes de règlement et ayant l'extrême avantage d'être d'une grande souplesse en permettant de donner satisfaction aux désirs et besoins très variables des créanciers.

Mais il est craindre, et c'est d'ailleurs ce qui s'est réalisé, que ces concordats à option deviennent de plus en plus nombreux et que l'on arrive au règlement de certains créanciers au détriment des autres.

Secrétaire, comme nous l'avons dit, d'un distingué liquidateur judiciaire, M. Jean REGNARD, nous avons eu l'occasion d'étudier le concordat présenté par la Banque GAUTIER dont il a été le liquidateur judiciaire.

(3) M. TRASBOT (Des stipulations d'inégalité en matière de concordat, *J. des Faillites*, 1927, p. 154).

La Société débitrice avait comme principal élément d'actif un portefeuille titres (actions d'une Compagnie d'assurances dont elle était majoritaire).

Chaque créancier, aux termes du concordat, a reçu 80 % en titres évalués au prix de l'achat par la Banque.

Le surplus doit être réglé par l'attribution aux créanciers du produit net à obtenir des réalisations d'actif faites sous le contrôle d'un collège de Commissaires au concordat.

Mais, et c'est ici que réside la principale innovation de ce traité concordataire : tout créancier, dont la créance est inférieure à 5.000 francs, a la faculté de se faire régler à forfait, moyennant un dividende de 40 % pour solde de tout compte. Cette disposition a été insérée pour rallier au traité concordataire les petits créanciers peu intéressés par la répartition en actions.

Il était en outre spécifié que tout créancier admis pour une somme supérieure à 5.000 francs pouvait opter pour le règlement institué pour ces créanciers en réduisant forfaitairement sa créance à ce chiffre.

Le concordat de la Banque GAUTIER voté le 11 juillet 1934 a été homologué par le Tribunal de Commerce de la Seine le 7 août suivant (il n'avait été formé aucune opposition).

Ce concordat est spécifiquement un concordat renfermant des clauses d'inégalité, puisque les petits créanciers — inférieurs à 5.000 francs — pouvaient obtenir un règlement comptant et à forfait de leur créance. Il s'est même révélé par la suite contenir de

nouvelles clauses d'inégalité car la Compagnie d'assurances, dont les titres étaient répartis, a été elle-même déclarée quelque six mois après en faillite. Il a cependant été homologué par le Tribunal.

Les auteurs du traité concordataire de la Banque GAUTIER avaient bien prévu que des objections de principe pouvaient leur être opposées. Ils auraient alors soutenu que si les auteurs du Code de Commerce ont estimé que la notion d'égalité supposait une intention déloyale dans tout avantage particulier, aujourd'hui l'égalité ne saurait être prohibée que si elle est déloyale et qu'elle ne saurait être déloyale que si elle est clandestine. Tel n'était pas le cas en l'espèce, puisque la clause du règlement à forfait des créances était insérée dans le traité concordataire soumis à l'assemblée et que tous avaient pu en discuter librement.

Au surplus, les auteurs du traité concordataire entendaient aussi soutenir que si les clauses du concordat n'étaient pas égales pour tous, il y avait néanmoins égalité entre les créanciers.

En règle générale que contiennent en effet les clauses d'option ?

Les créanciers sont invités à choisir entre deux combinaisons.

La première est une clause de conversion en un titre nouveau.

La deuxième est la clause classique d'une remise pure et simple d'une quote-part de la créance avec promesse ferme pour le paiement du reliquat.

Par la grâce du droit d'option, il y a unanimité de

ceux qui l'adoptent, puisqu'ils avaient la faculté de choisir. On ne pouvait donc dire que la majorité avait imposé à la minorité une novation de sa créance.

*
* *

Nous avons cru devoir traiter rapidement ce chapitre spécialement étudié dans les thèses de MM. LOUISE et BOUVIER (4) qui nous semblent avoir épuisé le sujet.

La première contient notamment de nombreux textes de concordat qui, bien que paraissant contenir des clauses d'inégalité entre les créanciers, ont été néanmoins reconnus valables par l'homologation du Tribunal.

Nous voulons néanmoins ajouter quelques mots et prendre parti entre les deux thèses qui s'affrontent.

Le principe d'égalité entre tous les créanciers d'une même faillite est-il absolu et d'ordre public et doit-on déclarer nulles toutes les stipulations qui contreviennent à ce principe ?

Ou, au contraire, faut-il se ranger à la jurisprudence actuelle qui admet dans de nombreux cas la validité de l'avantage particulier consenti ouvertement à une certaine classe de créanciers ?

Il serait vain de méconnaître la force juridique de la thèse des partisans de l'égalité qui sont dans l'esprit du Code de Commerce, mais le législateur en

(4) Des moyens de prévenir les faillites et d'obvier aux résolutions de concordat, Thèse BOUVIER, Paris, 1935. De l'inégalité de traitement entre les créanciers dans les concordats, Thèse Emile LOUISE, Paris, 1935.

créant lui-même constamment de nouvelles classes de créanciers privilégiés a-t-il voulu maintenir cette égalité entre tous ?

Et puis, si la faillite a pour objet d'organiser la défense d'intérêts généraux et sociaux, elle doit servir aussi les intérêts de chacun des créanciers en particulier.

Si l'intérêt général doit prédominer sur les intérêts particuliers, les règles d'égalité doivent être d'ordre public.

Mais pourquoi alors, le Code de Commerce avait-il admis implicitement dans son article 462 (rédaction antérieure au décret du 8 août 1935) que le Syndic pourrait être choisi parmi les créanciers, si ce n'est pas pour assurer la prédominance aux intérêts des créanciers.

Au surplus, le groupement qu'est la masse des créanciers n'est que la somme des intérêts individuels. Si cette masse, dans des conditions de majorité et de régularité prévues par la loi de la faillite, se prononce pour un concordat contenant des avantages spéciaux, nous ne voyons pas en quoi l'ordre public serait troublé.

L'opinion que nous énonçons ne nous paraît pas être seulement la nôtre et dans un récent discours prononcé en présence de M. le Président de la République, lors de l'Assemblée générale des Tribunaux de Commerce, M. PIKETTY, Président du Tribunal de Commerce, ne préconisait-il pas la réunion de tous les créanciers, même avant que tout jugement de fail-

lite ne soit rendu, pour faire admettre immédiatement le règlement des petites créances ?

La cause nous semble bien entendue, tout au moins pour les temps présents, et la conclusion qui dérive des critiques que nous avons énoncées est que, le concordat pouvant donner lieu à des abus, c'est précisément pour y parer, comme nous l'avons déjà énoncé, qu'il faut le subordonner à l'homologation judiciaire. S'il est sérieusement exercé, le contrôle de justice préviendra ces abus.

L'utilité, la nécessité de ce contrôle par l'homologation sera, dans ce travail, un leitmotiv.

*
* *

En dehors des causes d'option, ou des concordats ne contenant pas promesses d'égalité entre tous les créanciers, nombreux sont les types de concordats présentés par les débiteurs.

Certains contiennent simplement des demandes de délais avec cessation du cours des intérêts, d'autres des remises de dette avec des paiements fixés par annuités, d'autres enfin (et il est impossible de tous les énumérer et même de tous les imaginer) des paiements forfaitaires faits annuellement.

C'est ainsi que nous avons vu une Société obtenir de ses créanciers un concordat en s'engageant à régler annuellement à un commissaire chargé de faire la répartition entre les créanciers chirographaires la somme de 400.000 francs jusqu'à extinction de son passif. Lorsque ce passif a été définitivement arrêté,

le dividende à encaisser excédait à peine 1 % et les dernières échéances concordataires devaient venir au bout de 80 années. Exemple à méditer pour éviter au Tribunal de renouveler l'homologation de concordats à peine excusables de la part de créanciers qui l'ont voté, obnubilés par ce seul chiffre de 400.000 francs. Il ne faut pas que de semblables traités concordataires puissent être proposés par les débiteurs.

Ayant examiné dans ces deux premiers chapitres les renseignements dont disposent les créanciers lors de l'assemblée concordataire et les propositions que pouvait faire le débiteur, nous étudierons dans le chapitre suivant le vote de ces propositions.

CHAPITRE III

DU VOTE DU CONCORDAT

La formation du concordat est régie par les articles 505 et suivants du Code de Commerce.

Article 505 : « Aux lieu, jour et heure qui seront fixés par le Juge-Commissaire, l'Assemblée se formera sous sa présidence ; les créanciers admis définitivement ou par provision s'y présenteront en personne ou par fondés de pouvoirs. Le failli sera appelé à cette Assemblée ; il devra s'y présenter en personne, s'il n'a été dispensé de la mise en dépôt ou s'il n'a obtenu un sauf-conduit, et il ne pourra s'y faire représenter que pour des motifs valables et approuvés par le Juge-Commissaire. »

Article 507 : « Il ne pourra être consenti de traité entre les créanciers délibérants et le débiteur failli qu'après l'accomplissement des formalités ci-dessus prescrites.

« Ce traité ne s'établira que par un vote à la double majorité en voix et des deux tiers en sommes, des créanciers dont les créances ont été admises définitivement ou par provision, le tout à peine de nullité.

« Cependant les créances de ceux qui n'ont pas pris part au vote seront déduites pour le calcul des majorités tant en nombre qu'en sommes. »

A l'Assemblée de concordat, formée sous la présidence du Juge-Commissaire de la faillite et à laquelle ont été appelés tous les créanciers admis même provisionnellement, le Syndic lit aux créanciers présents le rapport dont nous avons parlé plus haut, rédigé conformément à l'article 506 du Code de Commerce.

Le Juge-Commissaire questionne alors les créanciers (souhaitons que ce ne soit pas une simple formalité) pour savoir s'ils ont quelques explications à demander, puis il donne la parole au débiteur pour la lecture du traité concordataire.

Après quoi les créanciers présents sont nominale-ment invités à voter.

Les conditions requises pour le vote du traité concordataire ont été modifiées par le décret du 8 août 1935. La double majorité, deux tiers en somme et moitié plus un des créanciers présents ou représentés est restée la même, mais l'innovation apportée par le décret réside dans le dernier paragraphe : « Les créances de ceux qui n'ont pas pris part au vote seront déduites pour le calcul des majorités tant en nombre qu'en sommes. » Antérieurement au décret, les créanciers absents lors de l'assemblée de concordat étaient considérés comme votant contre l'adoption du concordat.

Le calcul des majorités ne porte plus désormais que sur les créanciers exprimant leur vote.

Une difficulté se présente.

MM. LYON-CAEN et RENAULT (Traité des faillites,

banqueroutes et liquidations judiciaires ⁽¹⁾) indiquent que deux interprétations sont possibles pour ce texte. On peut comprendre l'expression « créanciers n'ayant pas pris part au vote » comme visant à la fois les créanciers présents ou représentés à l'assemblée qui se sont abtenus de voter, et les créanciers qui ne sont pas venus à l'assemblée ou ne s'y sont pas fait représenter et qui, nécessairement, de ce fait, n'ont pas pris part au vote. Cette interprétation aboutirait à calculer la double majorité sur les seuls créanciers présents ou représentés à l'assemblée ayant fait connaître leur opinion. Malgré l'appui qu'elle trouve dans la lettre du texte, elle ne nous semble pas, ajoutent MM. LYON-CAEN et RENAULT, pouvoir être admise ; elle serait en effet en contradiction avec le début du texte qui dispose que la double majorité doit être calculée sur l'ensemble des créances admises définitivement ou par provision.

La deuxième interprétation plus restrictive consiste à ne comprendre parmi les créanciers n'ayant pas pris part au vote que les seuls créanciers présents ou représentés à l'assemblée qui, bien que présents ou représentés, se sont refusés à faire connaître leur avis en s'abstenant. Ces créanciers peuvent être considérés comme s'en rapportant à l'avis de la majorité et l'on conçoit que pour faciliter la réunion de la double majorité requise, la loi permette de calculer cette double majorité sur l'ensemble des créanciers, dé-

(1) LYON-CAEN et RENAULT. Traité des Faillites et Liquidations judiciaires, Tome II, Appendice XXXVI.

duction faite des voix et des sommes représentées par ces créanciers.

Malgré que cette deuxième interprétation soit adoptée par MM. LYON-CAEN et RENAULT, nous nous refusons à la préconiser. La première interprétation est d'ailleurs seule admise par les Greffiers des Tribunaux de Commerce, et nous croyons être dans le vrai quand nous disons que cette réforme a été décidée pour pallier à des abus dont les derniers discours des Présidents des Tribunaux de Commerce se faisaient l'écho et dont le moindre, disons-le sans plus insister, consistait dans des mesures d'intervention auprès des créanciers pour obtenir leur présence à l'assemblée de concordat.

Néanmoins, cette réforme a eu ses détracteurs. Si le calcul des majorités ne porte plus désormais que sur les créanciers exprimant leur vote, le concordat pourra être voté par les quelques créanciers qui auront pris la peine de venir à l'assemblée de concordat et un des abus que nous signalions plus haut ne pourra être évité. La réfutation de cette critique se trouve dans la condition de l'homologation judiciaire du traité.

D'aucuns avaient préconisé le vote des créanciers par correspondance admis par certains Tribunaux et pratiqué notamment par le Tribunal de Commerce d'Alger ; mais il n'a pas été jugé bon d'admettre cette proposition en raison du précédent de la Loi sur le Règlement transactionnel qui s'était révélé défectueux.

Tout créancier admis a le droit de voter au concor-

dat quel que soit le montant de son admission, fût-elle de 1 franc. Il n'existe pas en matière de faillite de texte analogue aux dispositions de la Loi du 24 juillet 1867 sur les Sociétés par actions. L'article 27 de cette loi édicte par exemple qu'aux assemblées constitutives et de vérifications d'apports, le nombre de voix dont dispose un actionnaire ne peut être supérieur à 10.

En matière de faillite, un seul créancier peut former à lui seul la majorité en somme et profitant de cette majorité, le créancier peut obliger le débiteur à passer sous ses fourches caudines...

Il nous faut néanmoins signaler deux réserves dans ce droit de vote qui appartient à tout créancier : la première résulte de l'article 508 du Code de Commerce ainsi rédigé :

« Les créanciers hypothécaires inscrits ou dispensés d'inscription, et les créanciers privilégiés ou nantis d'un gage, n'auront pas voix dans les opérations relatives au concordat pour lesdites créances, et elles n'y seront comptées que s'ils renoncent à leurs hypothèques, gages ou privilèges.

« Le vote au concordat comportera de plein droit cette renonciation. »

Ce texte est précis : tout créancier admis par privilège votant au concordat perdra de ce fait le bénéfice de son privilège. Cette prescription est d'ordre général, peu importe que le concordat soit ou non obtenu, homologué ou non homologué. Même si les créanciers sont plus tard constitués en état d'Union, la créance primitivement admise par privilège doit figurer dans la masse chirographaire.

Par contre, si un créancier voit sa production admise partie par privilège, partie chirographairement, il pourra, sans perdre son privilège, participer au vote du concordat à concurrence et pour le montant de la partie chirographaire de sa créance s'il a pris soin de bien le spécifier lors de son vote.

Nous avons indiqué plus haut deux réserves au libre vote de tout créancier lors du concordat. Nous venons de rappeler la première ; la seconde, celle du vote des créanciers obligataires, fera l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE IV

DU VOTE DES CREANCIERS OBLIGATAIRES

Avant d'examiner le Décret-Loi du 30 octobre 1935, « RELATIF A LA PROTECTION DES OBLIGATAIRES », nous croyons utile de devoir présenter les observations suivantes :

La validité des Sociétés civiles d'obligataires a toujours, en raison du silence de la loi, été l'objet de controverse. Le célèbre arrêt de la 1^{re} Chambre de la Cour d'Appel de Paris du 20 mars 1924, connu sous le nom de BANCO EL HOGAR ARGENTINO, avait annulé la résolution prise par la Société civile des obligataires de cette Société qui avait accepté le remboursement des obligations, offert en francs, au lieu de celui réclamé en pesos.

La Cour a fait à cette cause l'application de l'adage « FRAUS OMNIA CORRUMPIT » en considérant que le groupement qui prétendait être une Société civile ne pouvait « en revendiquer ni la capacité, ni les prérogatives légales ; qu'il ne rentrait en effet aucunement dans les définitions du Code Civil (art. 1832) qui exige comme éléments essentiels la mise en commun d'une chose et la recherche d'un bénéfice à partager ».

En réalité, la prétendue Société civile n'était sous une forme fallacieuse que l'émanation de la Société qui avait eu recours à ces détours pour léser les droits de ses obligataires.

Un autre arrêt de la même 1^{re} Chambre, en date du 30 mars 1928, ayant à apprécier les conditions d'un atermolement voté aux ETABLISSEMENTS DELAUNAY-BELLEVILLE par un groupement de porteurs de bons, a décidé qu'il était impossible de qualifier d'Assemblée générale la réunion des porteurs d'obligations qui avait été tenue et qui s'était soustraite aux garanties instituées en faveur des actionnaires par la Loi du 24 juillet 1867. D'où la conséquence et la décision prise par la Cour : l'Assemblée avait incontestablement dépassé ses pouvoirs en prenant les délibérations critiquées, constituant plutôt un état d'abandon que de défense des intérêts de ses adhérents.

Il n'y avait donc pas, en jurisprudence, de condamnation formelle, en droit, des Sociétés civiles d'obligataires, mais les Tribunaux se réservaient de statuer « SECUNDUM SUBJECTAM MATERIAM » sur les espèces qui leur étaient soumises.

A supposer toutefois la validité de ces groupements, il était impossible de faire rentrer dans leurs attributions la faculté d'intervenir dans le vote des concordats des Sociétés émettrices des obligations.

Un progrès à cet égard se trouvait dans la Loi transitoire du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel mais dont la durée d'application n'a été que de trois ans. La combinaison adoptée a été de faire voter distinctivement, d'une part, les créanciers de droit

commun, d'autre part, les obligataires sur les propositions de concordat de la Société. L'article 30 de cette loi (que l'on peut considérer comme ayant fait naître une difficulté, sans organiser le moyen de la résoudre), disposait que le « règlement transactionnel voté par les obligataires est soumis, en même temps que le règlement transactionnel obtenu des autres créanciers, au Tribunal de Commerce, qui statuera sur leur homologation par un seul et même jugement... ». Il était donc possible théoriquement, sous cette réglementation, que le concordat ne fût pas uniforme pour les créanciers de droit commun et pour les obligataires. En outre, il y aurait eu lieu de se demander quel aurait été le sort de ces deux concordats, si l'un d'eux n'avait pas été homologué. A notre connaissance toutefois, la difficulté ne s'est pas présentée. Il semble bien que les Tribunaux aient toujours à la fois, ou admis, ou rejeté, les deux sortes de traités de règlement transactionnel qui leur étaient soumis.

Le rapport au Président de la République, qui constitue l'exposé préliminaire du Décret-Loi du 30 octobre 1935, relève avec justesse que : « Il est devenu banal, aujourd'hui, de remarquer combien le droit de l'obligataire diffère de celui du créancier ordinaire... ». Voilà la difficulté : associer les obligataires et les créanciers de droit commun au vote d'un seul et même concordat, alors que chacune de ces deux catégories n'a pas le même intérêt de voir aboutir ce concordat.

Faisons une brève observation sur la date de publi-

cation de ce Décret-Loi. Elle n'a été effectuée, par insertion au *Journal Officiel*, que le 5 novembre 1935, alors que l'octroi des pouvoirs exceptionnels n'avait été fait au Gouvernement que jusqu'au 30 octobre. A notre connaissance, personne n'a songé à contester de ce chef la validité de ce Décret-Loi. Il est à supposer que les critiques qui pourraient être formulées à cet égard seraient rejetées, tant il est nécessaire d'arriver à une réglementation.

Les Sociétés auxquelles se réfère le Décret-Loi doivent être distinguées en trois catégories :

Les Sociétés qui ne sont pas soumises aux dispositions instaurées par le nouveau texte. Ce sont celles (art. 1^{er}, parag. 2 du Décret) « dont les emprunts sont « soumis à un régime légal spécial ou bénéficient de « la garantie de l'Etat, des Départements, des Communes ou des Etablissements publics ». Notons toutefois que cette réglementation peut être étendue aux titres des Etats souverains, mais seulement par arrêtés des Ministres de la Justice, des Affaires étrangères, des Finances et du Commerce.

Les Société ayant siège en FRANCE, dont les obligataires se sont constitués en groupement antérieurement à la publication du Décret-Loi (c'est la reconnaissance légale de cet organisme).

Les Sociétés dont les obligataires ne rentrent pas dans les deux catégories ci-dessus et qui constituent le droit commun. Ces obligataires ont la faculté de se constituer en une Masse ayant un représentant qui centralisera leurs droits pour le vote du concordat. Ce représentant doit se faire autoriser par l'Assem-

blée générale de la Société civile à émettre le vote en son nom ; il se présentera à l'Assemblée sans avoir eu besoin de déposer aucune obligation comme production au passif. C'est au nom de la masse qu'il représente que « le vote est émis, (qu'il) est considéré, « au point de vue des quorums et des majorités, « comme constituant numériquement un seul créancier ».

Dans ce travail, nous ne voulons pas entrer dans le détail du décret du 30 octobre 1935, ce qui nous ferait déborder du cadre de notre sujet ; nous voulons simplement indiquer ou plutôt préciser l'idée qui, d'après nous, a présidé à l'élaboration de ce décret.

Nous donnerons néanmoins quelques indications sur la procédure instituée par le décret spécialement en matière de faillite.

La procédure pour la désignation du représentant de la Masse, en cas de faillite de la Société, se trouve précisée au Chapitre 1^{er} du TITRE II du Décret, mais avec substitution, en ce qui concerne le vote du concordat, de l'article 31 du Décret aux articles 20 et 21 d'après lesquels aucune réduction de dette ne peut être convenue, non plus qu'aucune abdication des garanties dont les titres sont assortis.

D'autre part, l'article 24, aux termes duquel « les décisions prises en vertu de l'article 20 doivent, pour être valables, être homologuées par le Tribunal civil statuant en Chambre du Conseil, le Ministère public entendu », n'est pas applicable en matière de faillite. La raison en est que cette garantie de l'homologation du Tribunal civil est remplacée par celle de l'homo-

logation du concordat par le Tribunal de Commerce.

On a discuté (tel est le sort de toute loi nouvelle) sur l'impossibilité, pour le représentant de la masse, de voter un concordat comportant des remises de dettes en faveur des Sociétés. Nous n'hésitons pas à dire que l'article 31 se suffit à lui-même, et nous maintenons comme nous l'avons dit à la remarque plus haut qu'il a pris la place des articles 20 et 21. Il serait contradictoire en effet de refuser le pouvoir à un représentant de la masse d'intervenir dans un concordat, alors que, par définition, ce traité — sauf exceptions très rares — contient toujours une remise de dettes.

Comment et quand, d'après le Décret du 30 octobre 1935, peut être nommé en cas de faillite le représentant de la masse des obligataires ?

Tout d'abord, il n'est pas besoin d'en désigner un pour la durée des opérations de la faillite, aux Sociétés ayant leur siège en France dont les obligataires, antérieurement à cette procédure, auront été groupés en une Société civile. L'article 33, parag. 2, dispose, en effet, que cette Société civile pourra continuer à fonctionner conformément à ses statuts, sous réserve d'observer les prescriptions réglementaires en ce qui concerne les délibérations et le représentant de la Société civile étant en même temps le représentant de la masse en cas de faillite.

D'autre part, ce représentant peut être désigné, même au cours de la procédure de faillite, jusqu'à l'expiration du délai de l'article 492 du Code de Commerce imparti pour la production des créances.

Enfin il nous paraît utile de signaler que les groupements conventionnels d'obligataires constitués pour assurer la défense des intérêts de leurs membres et pour leur permettre de statuer dans certains cas à la majorité sur leurs intérêts communs, n'absorbent pas les droits des obligataires qui restent propriétaires de leurs titres et dont le droit individuel renaît après le vote émis par ce représentant si le concordat est rejeté.

Ce n'est donc que pour les obligataires ayant produit individuellement aux mains du Syndic, que le représentant recevra un dividende total. Celui-ci ne correspondra pas à la totalité des obligations, mais seulement à celles qui auront donné lieu à une production et qui, seules, recevront le dividende. En conséquence, si la Société a obtenu un concordat la maintenant à la tête de son exploitation, avec concession de délais pour payer elle-même ses dividendes, le vote du représentant de la masse au concordat aura produit définitivement son effet. Au contraire, en cas de rejet du traité ou de vote d'un concordat par abandon d'actif, seuls les créanciers qui auront produit leurs obligations auront droit à ce dividende car, dans cette hypothèse, leur droit individuel a repris son activité.

La différence de cette réglementation avec celle du Règlement Transactionnel consiste essentiellement dans le maintien en une même masse de deux catégories de créanciers.

Telles sont les conditions du vote des créanciers obligataires, et les difficultés de sa réglementation.

Nous croyons devoir insister sur la principale innovation du décret : les obligataires, quand ils sont constitués en masse, ne peuvent voter le concordat que par l'intermédiaire du représentant de leur Masse auquel il n'est attribué qu'une seule voix pour l'ensemble de l'emprunt.

Pour plusieurs auteurs, la disposition n'est pas heureuse. Elle peut, d'après eux, avoir pour conséquence de fausser les règles de la double majorité en nombre et en sommes exigées pour le vote du concordat.

La masse des obligataires, même si le montant de l'emprunt constitue une part importante du passif, n'exercera, disent-ils, qu'une influence infime sur le vote par tête, mais une influence prépondérante dans le vote par créances. Elle pourra par elle-même s'opposer à la réunion de la double majorité sur un projet déterminé, sans pouvoir contribuer efficacement à la réalisation de cette double majorité sur d'autres propositions.

Par ailleurs, au sein même de cette masse d'obligataires, la majorité imposant sa volonté à la minorité, pour le vote du représentant de la Masse, une minorité d'obligataires du même emprunt, si importante soit-elle, se voit, par un pareil système, complètement annihilée par la majorité, puisque, ni le nombre de ses membres, ni le montant des obligations possédées par eux, ne seront pris en considération pour le calcul de la majorité requise pour le vote du concordat. Tout au contraire, pour le calcul de la majorité en sommes, le montant des obligations possédées par la minorité sera même compté avec le reste de l'em-

prunt, bien que s'étant prononcé dans le sens contraire à celui de la majorité.

M. P. CORDONNIER ⁽¹⁾ ne conteste pas la logique de cette combinaison, puisque la masse, personne morale, forme une unité indivisible, mais elle lui paraît sévère à l'excès. Moins bien placé que le créancier ordinaire pour défendre son droit et reprendre son dû avant la faillite, l'obligataire, dit-il, ne méritait pas une diminution d'influence aussi radicale au jour où sa créance est en péril.

Nous ne saurions nous associer à ces diverses critiques.

Nous avons eu l'occasion de constater ce qui se passait autrefois pratiquement, lors du vote du concordat d'une Société ayant émis des obligations.

Le montant des obligations émises et réparties entre de très nombreux porteurs se chiffre toujours par un nombre imposant de millions. Le passif social fournisseur n'atteint pas souvent, et fort heureusement, le nombre imposant de millions et le nombre des créanciers fournisseurs est même généralement très inférieur à celui des obligataires.

D'autre part, il arrive que le passif fournisseur ne soit pas intégralement admis : ce passif pouvant donner lieu à des contestations, admissions de créances provisionnelles, renvois devant experts ou arbitres, tandis que la valeur d'admission de chaque obligation étant calculée et fixée, les productions des créances obligataires ne peuvent être le motif d'aucune contes-

(1) P. CORDONNIER. Le Nouveau Régime des Obligataires.

tation et sont admises intégralement. Les créanciers obligataires imposaient donc, avant le Décret du 30 octobre 1935, leurs décisions aux créanciers fournisseurs : ils avaient presque toujours la majorité absolue en nombre et très souvent en sommes.

Etait-ce juste ? A notre avis, non. — Nous savons que la définition de l'obligataire, que nous retrouvons dans nos livres de droit, est celle d'un créancier, mais cette définition est donnée pour différencier l'obligataire de l'actionnaire qui est un associé dont la responsabilité est limitée au montant des actions par lui souscrites.

Si l'obligataire est bien un créancier, doit-il avoir les mêmes droits que le créancier fournisseur ? Nous ne le croyons pas : le premier a voulu faire un placement avec intérêts, il a accepté à l'avance le remboursement de ses fonds dans un laps de temps éloigné ; le fournisseur, au contraire, n'a entendu en aucune façon faire un placement de fonds.

En raison de leur opposition et de l'intérêt qu'il y a de défendre les droits des fournisseurs, ceux-ci doivent être plus protégés que les obligataires.

Il aurait bien existé une solution pour départager ces deux intérêts qui s'affrontent : c'eût été de créer, comme l'avait fait la Loi sur le Règlement Transactionnel, une masse pour les obligataires et une masse pour les fournisseurs. Mais cette solution n'est pas viable en raison du principe d'unité de masse qui régit le droit de la faillite. Il a donc fallu chercher un terrain de conciliation ; telle a été, semble-t-il, l'idée qui a présidé à la rédaction du Décret du 30 octobre

1935. Peut-on enregistrer sa réussite sur ce point si important ?

Les deux catégories de créanciers, obligataires et fournisseurs, dépendront l'une de l'autre puisqu'il est vraisemblable, avec l'innovation apportée par le Décret, que chacune d'elles aura la prépondérance, soit dans la majorité des voix, soit dans la majorité des sommes. D'où nécessité, pour ces deux catégories, de s'entendre et de respecter leurs intérêts individuels.

En effet, les créanciers de droit commun, s'ils représentent une masse passive moins importante que celle des obligataires, pourront constituer la majorité des voix. D'autre part, la masse des obligataires pourra avoir une part prépondérante, en raison de la proportion élevée de sa créance dans la majorité des $\frac{2}{3}$ des sommes nécessaires pour le vote du concordat.

*
* *

Les conclusions de ce chapitre seront simples. Le Décret du 30 octobre 1935 concernant la condition des obligataires est complexe, mais son but est atteint et nous l'approuvons.

Au surplus, et au point de vue procédure, le Décret du 30 octobre 1935 présente encore l'avantage évident de hâter la tenue de l'Assemblée concordataire en supprimant l'obligation d'admettre individuellement chacun des créanciers.

D'ailleurs, nous avons eu plaisir à constater que M. Paul BENOIST était du même avis que nous.

Lui aussi, en sa qualité de liquidateur près le Tri-

bunal de Commerce de la Seine, a vu les inconvénients du vote individuel des créanciers obligataires au concordat et il a présenté un rapport approubatif sur ce décret à la Fédération des Industriels et Commerçants français (2). Sous la forme imagée qui est siennese, il écrit : « Ce Décret-Loi s'inspire d'une protection analogue à celle qui se trouve dans la fable de *l'Aveugle et du Paralytique* : les deux catégories de créanciers dépendront l'une de l'autre ».

Dans ce chapitre et celui qui le précède, nous avons étudié quels étaient les créanciers qui avaient le droit de participer au vote du concordat. Ceci établi, et le concordat voté et signé séance tenante, nous examinerons dans le chapitre suivant l'opposition au concordat.

(2) Rapport présenté le 18 novembre 1935. *L'Economie Nouvelle*, numéro de décembre 1935.

CHAPITRE V

L'OPPOSITION AU CONCORDAT

Le Code de Commerce a autorisé par l'article 512 les créanciers à former opposition au concordat voté à leur débiteur.

Cet article 512 est ainsi rédigé :

« Tous les créanciers ayant eu droit de concourir au concordat ou dont les droits ont été reconnus depuis, pourront y former opposition.

« L'opposition sera motivée et devra être signifiée aux Syndics et au failli, à peine de nullité, dans les 8 jours qui suivront le concordat. Elle contiendra assignation à la première audience du Tribunal de Commerce. »

.....

Le premier paragraphe de cet article est précis. Tout créancier ayant eu droit de concourir au concordat, c'est-à-dire tout créancier admis même provisionnellement ou dont les droits ont été reconnus depuis le vote du concordat, a le droit d'y former opposition sans distinguer si ce créancier avait voté le concordat ou avait refusé d'y donner son adhésion.

Tout créancier même qui n'avait pas pris part au vote du concordat et dont la créance avait été déduite

pour le calcul des majorités a droit, lui aussi, de former opposition.

Les oppositions, s'il en intervient, doivent être motivées et signifiées à la fois au Syndic et au failli.

Le failli doit être en cause, puisque l'opposition met en question une convention passée entre lui et ses créanciers. D'autre part, la présence du Syndic s'explique par sa qualité de représentant de la masse.

Ces significations doivent être faites à peine de nullité dans les huit jours qui suivent le concordat sans que la loi accorde aucune dérogation à raison des distances.

Néanmoins, la jurisprudence a admis que le créancier qui a laissé passer le délai légal, peut intervenir dans l'instance engagée sur une opposition régulièrement formée par un autre créancier ⁽¹⁾.

L'opposition doit contenir assignation à la première audience du Tribunal de Commerce, c'est-à-dire à l'audience qui suivra effectivement l'expiration du délai de huitaine ci-dessus indiqué.

Sur la détermination de cette exigence, la jurisprudence a eu dernièrement, et à plusieurs reprises, l'occasion de se prononcer. Deux tendances se sont fait jour.

La Cour de PARIS, par arrêt du 18 juillet 1933 ⁽²⁾, a jugé qu'en raison des « termes impératifs » de l'article 512 du Code de Commerce et des « prescriptions formelles », il fallait entendre, par « première au-

(1) Toulouse, 7-8-1889 ; S. 1890.2.260. Paris, 12-2-1934 *Gazette des Tribunaux*, 18-3-1934 ; en sens contraire, Paris, 6-1-1905, *J. F.*, 1906, p. 13.

(2) Cour de Paris, 18-7-33, *G. P.*, 1934.1.288.

dience du Tribunal », celle qui suit effectivement l'expiration du délai de huitaine pendant lequel les oppositions sont recevables ⁽³⁾.

Mais la même 3^e Chambre de la Cour de PARIS, présidée par M. RICHARD (aujourd'hui Conseiller à la Cour de Cassation), a jugé le 28 mars 1935 exactement dans le sens contraire, infirmant la décision rendue par le Tribunal de Commerce. La décision de la Cour de PARIS n'était d'ailleurs pas la première et la Cour de TOULOUSE avait déjà eu à connaître de cette question ⁽⁴⁾.

Les motifs de ce dernier arrêt sont intéressants à rappeler :

« Attendu que G... a, conformément à l'article 512, signifié son opposition dans les huit jours qui ont suivi le concordat, mais que cette opposition ne contient pas, comme l'exige ledit article, assignation pour la première audience du Tribunal de Commerce, le jour de comparution ayant été fixé au lendemain de cette audience.

« Attendu que le texte dispose que l'opposition devra être signifiée à peine de nullité, dans les huit jours qui suivront le concordat ; qu'il ajoute que cette opposition contiendra assignation à la première audience du Tribunal, mais ne dit pas à peine de nullité.

« Attendu dès lors qu'il faut s'en rapporter au droit

(3) Dans le même sens, Trib. Comm. Seine, 18-12-33, *Revue Pratique de Législation*, 1934, p. 20.

(4) Cour de Paris, 28-3-35, *G. P.*, 1-6-35 ; Cour de Toulouse, 31-10-34, *G. P.*, 11-12-34.

commun pour déterminer la sanction de l'inobservation du délai de comparution prévu.

« Attendu qu'il est de principe que, dans le cas d'indication d'un délai de comparution plus long que le délai légal, l'ajournement demeure valable, l'assigné pouvant seulement, s'il le juge bon, faire appeler l'affaire dans le délai prévu par la Loi.

« Attendu, d'autre part, que la Loi du 12 janvier 1933 sur les ajournements, dispose que les nullités commises dans les exploits ne pourront être prononcées que lorsqu'elles auront eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la défense.

« Attendu qu'il est certain que l'allongement du délai de comparution d'un seul jour, ne peut porter atteinte aux droits de la défense, alors surtout que le jour de l'expiration du délai légal, l'affaire n'aurait pu être jugée, par application des règlements du Tribunal de Commerce et qu'il en a été de même à l'audience du lendemain.

« Attendu que la demande de G... est donc recevable. »

Quant à nous, nous nous rallions à la décision de la Cour d'Appel de TOULOUSE qui a jugé en droit et en fait, étant bien sûrs que si l'opposition du sieur G... n'avait pas été quelque peu gênante pour le failli, personne n'aurait cherché à faire prononcer la nullité de cette opposition, bien délivrée dans les délais, mais non placée à la première audience.

A surplus cette querelle nous paraît bien vaine, puisqu'il est admis que si l'opposition n'a pu être

placée, elle peut être renouvelée en procédant sur et aux fins de l'exploit primitif ⁽⁵⁾.

La procédure d'opposition est juste dans son principe ; elle permet à chacun des créanciers de préciser ses griefs contre le concordat et d'en saisir le Tribunal. Malheureusement, elle a donné lieu à des abus qui doivent éveiller particulièrement l'attention des Tribunaux.

Lors du vote du concordat, un créancier aura pu prendre la parole et expliquer pourquoi il ne voterait pas le concordat proposé. Dans son opposition, il doit motiver ses griefs.

Il n'est point besoin d'insister pour se rendre compte que, par la voie de l'opposition, les créanciers peuvent faire pression sur leur débiteur pour obtenir soit un traitement meilleur, soit le règlement de leur créance. Cette pression rentre dans l'abus que l'article 597, examiné ci-dessus, a pour but de réprimer de façon sévère. Voir au surplus M. PERCEROU ⁽⁶⁾.

Mais la masse n'est pas désarmée contre les oppositions intempestives ; quand elle se trouve lésée gravement, elle peut susciter l'intervention d'un tiers payant l'opposant conformément à l'article 1236 du Code Civil.

Enfin, la Cour de PARIS, par un arrêt du 3 novembre 1933, a bien précisé : « A la différence de l'intervention en cause d'appel qui ne peut être reçue

(5) Paris, 12-2-34, *G. P.*, 1934.1.812, sans note, Paris, 22-1-34, *G. P.*, 1934.2.408.

(6) PERCEROU. De l'abus des oppositions au concordat.

que de la part de ceux qui auraient le droit de former tierce opposition, l'intervention en première instance est admissible de la part de tous ceux qui justifient d'un intérêt, même indirect ou simplement moral dans les débats engagés ».

CHAPITRE VI

DE L'HOMOLOGATION DU CONCORDAT

Les délais d'opposition étant expirés, le Tribunal a à statuer sur l'homologation du concordat. Le Tribunal ne se saisait pas d'office, l'homologation est poursuivie sur simple requête à la demande de la partie la plus diligente, en fait à la requête du Syndic.

S'il a été formé des oppositions, le Tribunal doit statuer par un seul et même jugement tant sur les oppositions que sur l'homologation et ce, aux termes de l'article 513 du Code de Commerce, ainsi rédigé :

« Article 513 : L'homologation du concordat sera poursuivie à la requête de la partie la plus diligente ; le Tribunal ne pourra statuer avant l'expiration du délai de huitaine, fixé par l'article précédent.

« Si, pendant ce délai, il a été formé des oppositions, le Tribunal statuera sur ces oppositions et sur l'homologation par un seul et même jugement.

« Si l'opposition est admise, l'annulation du concordat sera prononcée à l'égard de tous les intéressés. »

Il est d'usage que le Tribunal de Commerce, tout au moins de la Seine, se fasse justifier avant d'homologuer un concordat de l'accord des créanciers privilégiés.

Cet usage se comprend aisément, parce qu'il y a des créanciers même antérieurs au concordat, auxquels le concordat ne peut certainement pas être opposé, ce sont les créanciers hypothécaires ou privilégiés.

Ils sont en effet en dehors de la faillite et le Tribunal ne doit pas s'exposer à homologuer un concordat alors que ces créanciers privilégiés ou hypothécaires peuvent continuer leurs poursuites. A quoi servirait-il de remettre un débiteur à la tête de ses affaires si le lendemain son actif peut être saisi et réalisé par les créanciers privilégiés ? C'est pour cette raison que le Tribunal de Commerce demande au débiteur de lui justifier d'un accord pris avec ses créanciers, accordant termes et délais.

L'impossibilité d'opposer le concordat aux créanciers hypothécaires est vraie, même pour les créanciers ayant une hypothèque générale, hypothèque légale de la femme mariée, des mineurs, de l'interdit, ou hypothèque judiciaire qu'il s'agisse pour eux de se faire payer sur les immeubles à venir acquis après le concordat comme sur les immeubles présents.

A l'exception des créanciers hypothécaires et privilégiés, le concordat en effet s'impose, qu'il soit désavantageux ou avantageux ⁽¹⁾ à l'égard de tous les créanciers du failli, soit qu'ils aient voté pour ou

(1) Le concordat renferme, selon les cas, des clauses désavantageuses ou avantageuses pour les créanciers, lorsqu'on les considère isolément et non dans leur ensemble. Ainsi des clauses qui concèdent des délais au failli ou qui lui accordent des remises, sont désavantageuses pour les créanciers, au contraire, les clauses qui leur accordent une garantie pour les dividendes, caution d'un tiers, leur sont avantageuses.

contre le concordat, soit qu'ils n'aient été ni présents, ni représentés à l'Assemblée où le concordat a été voté.

Il y a là une dérogation à la règle en vertu de laquelle une convention ne produit d'effets qu'entre les parties, *res inter alios acta aliis neque nocet neque prodest*.

Mais l'article 516 du Code de Commerce, « l'homologation du concordat le rendra obligatoire pour tous les créanciers » est formel.

Cet article du Code a été modifié lors du décret du 8 août 1935, la rédaction en était autrefois plus longue et le législateur avait voulu bien préciser, détailler et énumérer quels étaient les créanciers auxquels le concordat s'appliquait.

Il est assez intéressant de rappeler quelle était l'ancienne rédaction de l'article 516 :

« L'homologation du concordat le rendra obligatoire pour tous les créanciers portés ou non portés au bilan, vérifiés ou non vérifiés, et pour les créanciers domiciliés hors du territoire continental de la France, ainsi que pour ceux qui, en vertu des articles 499 et 500, auraient été admis par provision à délibérer, quelle que soit la somme que le jugement définitif leur attribuerait ultérieurement ».

On peut se poser la question de savoir si la nouvelle rédaction de l'article 516 du Code de Commerce met fin à une certaine jurisprudence qui exigeait, pour que le concordat s'imposât aux créanciers, non seulement que le fait qui ait donné lieu à cette créance ait précédé la faillite, mais encore que le

droit du créancier ait été constaté ou reconnu avant l'homologation du concordat.

Cette jurisprudence s'était d'abord affirmée pour les créances de dommages-intérêts nées d'un délit ou d'un quasi-délit, et pour lesquelles les décisions de justice exigeaient pour les soumettre au concordat que leur montant ait été déterminé par une décision de justice antérieure au concordat ⁽²⁾.

Cette jurisprudence a été étendue par un arrêt de la Cour de Cassation du 20 janvier 1932 ⁽³⁾ aux obligations dérivant d'une faute commise dans l'exécution d'un contrat ou d'un quasi-contrat. Cet arrêt décide que le concordat n'est opposable qu'à ceux des créanciers dont les droits ont été reconnus antérieurement à la faillite. Il s'agissait en l'espèce d'un mandataire qui, après avoir commis une faute dans l'exécution de son mandat, avait été mis en liquidation judiciaire et avait obtenu un concordat, mais cette faute n'avait été ni constatée ni reconnue avant l'homologation du concordat ; la Cour en a conclu que ledit concordat n'était pas opposable au mandant au préjudice duquel la faute avait été commise.

Dans le même sens, la Cour d'ALGER a rendu un arrêt le 15 janvier 1895 ⁽⁴⁾.

Dans cette espèce, une action en garantie avait été intentée avant le concordat, mais n'avait été reconnue fondée qu'après celui-ci. La Cour dit que les créances ne sont soumises à la loi du concordat qu'au-

(2) Cass. 22 oct. 1901, D. 1901.1.527.

(3) Cass. 20-1-32, J. F., 1932, p. 99.

(4) Cour d'Alger, 15-1-1895, J. F., 1895, p. 368.

tant qu'elles reposent sur un titre certain antérieur à ce concordat, qu'il importe peu que la cause d'une créance soit préexistante, si elle n'est reconnue légitime qu'à l'époque où le failli a été remis à la tête de ses affaires.

Pour notre part, nous nous élevons avec véhémence contre cette jurisprudence qui a pour résultat d'ébranler les bases mêmes du concordat, puisqu'avec elle, il pourra toujours surgir des créanciers ayant le droit de se faire payer intégralement, sans tenir compte ni des remises, ni des délais stipulés, ce qui pourra mettre le failli concordataire dans l'impossibilité de tenir les promesses faites par lui dans le concordat.

C'est d'autre part accorder un singulier avantage à des créanciers que de les faire bénéficier soit des lenteurs de la justice, soit de leur propre négligence à faire valoir leurs droits. On ne peut admettre que l'étendue d'un droit puisse dépendre de la date à laquelle le jugement qui en reconnaît l'existence ait été rendu.

Nous espérons que la nouvelle rédaction de l'article 516 du Code de Commerce, très brève et très concise, mettra fin à la jurisprudence que nous rapportions plus haut et que nul ne cherchera plus à en tourner le sens.

*
* *

Nous nous sommes faits, dans les chapitres précédents, l'écho de diverses critiques sur le concordat, et nous avons indiqué que ces critiques démontraient

seulement que le concordat pouvait donner lieu à des abus. C'est précisément pourquoi il faut le subordonner à l'homologation judiciaire ; s'il est sérieusement exercé, le contrôle de la justice préviendra ces abus.

L'homologation du Tribunal est-elle un contrat ou un jugement ? Que le concordat ne soit pas un contrat ordinaire, cela est de toute évidence sans quoi il ne saurait lier ni les dissidents ni les absents.

On a prétendu que c'était un jugement, c'est-à-dire que sa force obligatoire provenait, *erga omnes*, d'une décision de justice.

La thèse du concordat jugement a été soutenue en France par M. CHÉRON et le Procureur général BAUDOUIN, mais c'est admettre, dit M. PERCEROU, une ingérence vraiment tyrannique de l'autorité publique dans les affaires privées.

Le concordat est un contrat, mais ce contrat est d'un genre spécial et une particularité le caractérise : il intervient non pas entre chaque créancier individuellement et le failli, mais entre ce dernier et la masse de ses créanciers — un syndicat — véritable personne morale.

En attribuant au jugement d'homologation le rôle principal et en reléguant dans l'ombre, continue M. PERCEROU, la convention passée entre le failli et la masse de ses créanciers, ce système va à l'encontre de la réalité des choses. On conçoit à la rigueur un concordat de majorité non homologué par justice, mais on ne conçoit plus une remise de dettes imposée par la justice à des créanciers bien que la plupart ne la désirent point. Ce serait revenir à la con-

ception autoritaire possible dans d'autres pays, mais contraire à nos traditions. Les particuliers sont maîtres de leurs intérêts privés, c'est par convention qu'ils s'obligent.

Le concordat dépend essentiellement et avant tout de la libre volonté de la majorité des créanciers.

Il peut advenir que le concordat soit résolu, mais il est admis qu'on ne peut résoudre un jugement. Par contre, puisque la résolution d'un concordat est autorisée : le concordat est donc bien un contrat, affirme M. PERCEROU.

La thèse contraire a été très justement soutenue par M. le Procureur général BAUDOUIN qui, dans son rapport précédant un arrêt de Cassation du 21 juillet 1903, s'exprimait ainsi :

« ...et qu'on ne dise pas que le jugement d'homologation du concordat n'est pas un véritable jugement, que ce n'est qu'un acte de tutelle et d'administration destiné à transformer un contrat privé en un acte public et à le rendre opposable à tous ! C'est tout à fait inexact ! Le jugement d'homologation d'un concordat est un véritable jugement, un acte de juridiction contentieuse. La nécessité se justifie par deux raisons : il faut que les intérêts des créanciers absents ou dissidents soient défendus ; il faut même que ceux des adhérents soient protégés contre des entraînements regrettables et que le concordat ne soit pas accordé à un failli indigne. »

Nous sommes, quant à nous, partisan de la thèse du Procureur général BAUDOUIN. Nous admettons et nous nous félicitons même que l'homologation du

concordat soit un acte de puissance publique, acte créateur d'état de droit. Ce n'est pas en effet un contrat, car avant l'homologation un quelconque créancier ayant voté au concordat peut y faire opposition et d'autre part, après l'homologation, le concordat ne peut tomber que sous le coup de l'action de dol : s'il était un contrat, il serait annulable dans toutes les autres hypothèses que prévoit le droit commun.

Sous le bénéfice de ces observations, nous disons que le Tribunal jouit d'un pouvoir d'appréciation illimité pour accorder ou refuser l'homologation du concordat qui lui est présenté.

L'article 515 contient sans doute une énumération des causes pour lesquelles il peut y avoir refus d'homologation, mais cette énumération comprend, en réalité, tous les motifs pour lesquels on peut concevoir que l'homologation soit refusée.

D'après cet article, le Tribunal doit refuser l'homologation de concordat : « en cas d'inobservation des règles ci-dessus prescrites ». Il s'agit des règles fixées par les articles 504 à 514 du Code de Commerce. Ainsi l'homologation doit être refusée, si le vote du concordat n'a pas été précédé de la lecture du rapport du Syndic (art. 506) et si certaines autres formalités n'ont pas été respectées.

Nous ne nous arrêterons pas à ce premier motif de non homologation du concordat quand nous aurons fait en plus observer que si, malgré ses irrégularités, le concordat a été homologué par une décision passée en force de chose jugée, il ne peut plus être an-

nulé : le dol du failli étant la seule cause de nullité admise par le Code de Commerce.

Le Tribunal doit d'autre part refuser l'homologation du concordat lorsque des motifs tirés de l'intérêt public sembleront de nature à empêcher le concordat. Les raisons tirées de l'intérêt public semblent être de leur nature assez rares.

Telles seraient, par exemple, la circonstance que la femme du failli, mariée sous le régime dotal, aurait sacrifié les sûretés de sa dot en faveur de son mari ⁽⁵⁾, ou bien encore l'incapacité grossière du failli dans la gestion de ses affaires, alors même que le concordat serait avantageux aux créanciers qui l'ont consenti, car il est d'ordre public et d'un intérêt général de ne pas laisser à la tête de leurs affaires des commerçants qui, par leur incapacité pure, ont été déclarés en faillite ⁽⁶⁾.

Il en serait de même au cas où le concordat renfermerait des conditions contraires à l'intérêt général du commerce, telles que libération complète et gratuite du failli, ou des combinaisons dont l'effet serait de modifier dans son essence même le droit des créanciers, en substituant à leur titre de créance un contrat d'une autre nature, un contrat de société par exemple. L'intérêt public, en effet, s'oppose à ce que la majorité concordataire puisse à son gré disposer ainsi des droits des créanciers dissidents pour les anéantir ou les transformer ⁽⁷⁾.

(5) Rouen, 9 mars 1846, Dalloz, 46.4.167.

(6) Paris, 13 mars 1886, Dalloz, 52.2.234.

(7) Paris, 12 juillet 1869, *J. Trib. Comm.*, t. 19, p. 343.

Mais on ne saurait refuser dans un intérêt public l'homologation d'un concordat sous prétexte que, si le propriétaire des lieux loués au failli venait à exercer son privilège pour les loyers à échoir, sa créance absorberait la totalité de l'actif et que le failli se trouverait par suite dans l'impossibilité de payer les dividendes par lui promis à ses créanciers. (Seine, 29 août 1867, *Monit. des Trib.*).

Au surplus, il arrive parfois que malgré des motifs d'intérêt public, très sérieux, les tribunaux accordent l'homologation du concordat dans des cas où, d'après l'article 540 du Code de Commerce, ils ne pourraient pas prononcer l'excusabilité du failli. On se fonde, pour défendre de pareils jugements d'homologation, sur ce qu'il est des circonstances où le refus d'homologuer le concordat serait non seulement très dur pour le débiteur auquel ses créanciers en consentant le concordat ont voulu donner une sorte d'absolution, mais encore et surtout très préjudiciable à l'intérêt des créanciers. Il est vrai encore que la Loi n'a pas édicté pour l'homologation du concordat les mêmes empêchements que pour l'excusabilité.

Nous avons cité les deux premiers motifs prévus par le Code de Commerce de refus d'homologation de concordat. Le troisième qui est le plus important vise l'intérêt privé des créanciers.

Nous voudrions ici grouper les différentes solutions adoptées par la jurisprudence pour donner la définition aussi exacte que possible de ce qu'il faut entendre par « intérêt privé des créanciers ».

La considération de l'intérêt privé des créanciers

peut conduire les juges à refuser l'homologation du concordat, tout d'abord dans le cas d'inconduite ou de fraude constatée à la charge du failli — Cour de Lyon, 31-3-1911, *J. des F.*, 1911, p. 425.

A plus forte raison, dans le cas de condamnation pour vol, abus de confiance ou escroquerie — PARIS, 27 juillet 1863, *J. des Trib. de Com.*, t. 13, p. 93 ; Cour PARIS, 20-4-93, *J. F.*, 94, p. 8.

A moins que le failli n'ait racheté sa faute par sa conduite ultérieure ou que les faits délictueux ne soient antérieurs à la faillite et étrangers au commerce du débiteur.

Et même dans le cas de condamnation n'attaquant pas la probité du failli.

Le Tribunal de Commerce du HAVRE a jugé le 1^{er} décembre 1908 (*J. des Faillites*, 1909, p. 518) :

« Le Tribunal saisi d'une opposition au concordat a le devoir d'examiner si l'intérêt de la minorité opposante n'a pas été sacrifié par le vote de la majorité.

« A défaut de cet intérêt, ou si, au contraire, cette minorité trouve au rejet du concordat un avantage appréciable, sans utilité pratique pour la masse et revêtant un caractère vexatoire à l'égard du failli, il y a lieu pour le juge de passer outre et de rejeter l'opposition.

« Et il en est ainsi, alors même que le failli aurait été, au cours des opérations, condamné en Cour d'Assises avec sursis, si d'ailleurs il n'est point banqueroutier et s'il paraît digne néanmoins de quelque intérêt. »

Les Tribunaux pourraient encore trouver un motif

à refuser l'homologation du concordat dans l'insuffisance du dividende promis, l'absence de garanties, ou l'incapacité commerciale du failli. — Tribunal de Commerce de MARSEILLE, 3-4-1891, *J. F.*, 1891, p. 228 ; Tribunal de Commerce de TOULOUSE, 17-1-1893, *J. F.*, 1893, p. 501.

Jugé de même par la Cour d'Appel de PARIS le 22 février 1893 (*J. Faillites*, 1893, p. 348) « qu'il n'y a pas lieu d'homologuer le concordat par lequel le débiteur en état de liquidation judiciaire s'est engagé à payer son passif en cinq ans, sans intérêts, lorsque, d'une part, ce débiteur a, dans le but de soustraire son actif à ses créanciers, fait une vente fictive de son fonds de commerce et donné ses immeubles à bail et que, d'autre part, le rapport dressé par le liquidateur en conformité de l'article 506 du Code de Commerce établit que l'actif actuel après réalisation des immeubles, serait insuffisant pour régler entièrement le passif. »

Les Tribunaux dans leurs décisions se sont alarmés des dividendes minimes offerts par les débiteurs qui, par suite du concordat, sont remis purement et simplement à la tête de leurs affaires.

Dans ce sens, le Tribunal de Commerce de CAMBRAI, 11-4-1911, *J. F.*, p. 278 :

« Il n'y a pas lieu d'homologuer le concordat consenti moyennant le paiement d'un dividende de 2 %..., un dividende aussi insignifiant ne pouvant constituer un avantage certain et effectif sur l'état d'union, qui, après la clôture des opérations, laisse à chaque créancier l'exercice de ses droits et action contre le failli. »

Et le Tribunal de MARSEILLE décidait lui aussi le 15 septembre 1914, *J. Faill.*, 1915-16, p. 288 :

« Il y a lieu de refuser l'homologation du concordat contenant promesse de règlement d'un dividende manifestement au-dessous des ressources réelles du débiteur, ce dernier redevenant maître de la plus grande partie de son actif. »

A contrario, on peut citer une décision de jurisprudence qui a homologué un concordat en l'absence même de toute distribution de dividende.

Cour de LYON, 2-3-1905, *J. F.*, 1905, p. 265 :

« Ne constitue pas un motif justifiant le refus d'homologation du concordat, le fait que le failli se serait montré d'une négligence grave dans la direction de ses affaires, alors qu'aucun fait d'indélicatesse ou de malhonnêteté ne lui est reproché.

« Ne constitue pas davantage un motif tiré de l'intérêt général des créanciers le fait que les créanciers chirographaires ne recevraient aucun dividende dans la répartition de l'actif abandonné, alors que les créanciers ont été avertis par une circulaire du liquidé où il était écrit : « Les créanciers chirographaires n'ont rien à espérer » et que c'est en pleine connaissance de cause qu'ils ont consenti le concordat sollicité. »

Les Tribunaux peuvent encore trouver un motif à refuser l'homologation du concordat :

Dans le désordre de la comptabilité du failli.

Cour de PARIS, 10-12-1875, *J. Trib. Com.*, t. 25, p. 269.

Dans le fait de la création de billets de complaisance :

Trib. de Com. de TOURS, 3 octobre 1902, *J. F.*, 1902, p. 458.

Ou dans le fait de condamnation pour tromperie sur la marchandise :

Cour PARIS, 10-8-1894, *J. Faill.*, 1896, p. 195.

Cour PARIS, 9-5-1901, *J. Faill.*, 1902, p. 58.

Ou en cas de dépenses personnelles excessives du débiteur :

Trib. de Com. de MARSEILLE, 9-6-1913, *J. F.*, 1915, p. 119.

*
**

Nous avons examiné plus haut différentes décisions de jurisprudence ayant motivé le refus d'homologation du concordat qu'il ait été, ou non, frappé de l'opposition d'un créancier, car il est bon d'y insister, le Tribunal peut refuser l'homologation du concordat et constituer les créanciers en état d'union sans être saisi d'aucune opposition des créanciers.

Nous avons examiné plus haut, disions-nous, différents motifs de non homologation du concordat. Quels sont maintenant les motifs qui peuvent militer en faveur de l'homologation du concordat.

Une décision du Tribunal de Commerce du HAVRE du 22 juillet 1913 (*J. Faill.*, 1914, p. 176) y répond :

« Lorsque les règles de procédure prescrites pour la validité du concordat ont été observées, le Tribunal demeure investi d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier suivant les circonstances de fait, s'il y a lieu de refuser l'homologation pour des motifs tirés, soit de l'ordre public, soit de l'intérêt des créanciers.

« Il échet notamment de prononcer cette homologation lorsque, aucun motif tiré de l'intérêt public ne s'y opposant, le Tribunal apprécie que la non homologation entraînerait une réalisation du fonds qui risquerait de n'assurer aux créanciers qu'un dividende inférieur à celui qui lui est offert. »

La Cour de PARIS a poussé très loin, trop loin même à notre avis son raisonnement sur l'intérêt des créanciers et nous avons relevé une décision du 11 mai 1908 (*J. Faill.*, 1909, p. 269), dont ci-dessous les termes :

« La création d'un passif considérable dans l'exploitation imprévoyante d'entreprises aléatoires, non plus que les légèretés, imprudences ou incorrections commises par le débiteur, ainsi que la mauvaise tenue de sa comptabilité ne sont pas un obstacle à l'homologation du concordat voté à la quasi-unanimité des créanciers en nombre et en sommes, alors qu'aucun acte de dol ou de fraude n'est relevé à son encontre. »

Une telle décision émanant d'une Cour d'Appel peut paraître surprenante ; la Cour avait heureusement inséré dans son arrêt le considérant suivant :

« Considérant que des documents versés aux débats, il ressort que la réalisation de l'actif par les soins du syndic produirait un dividende de beaucoup inférieur à celui de 30 % promis par R... et cautionné presque entièrement par I... »

*
* *

Pour donner une vue d'ensemble sur les pouvoirs

des Tribunaux en matière d'homologation de concordat, il nous paraît utile de citer différents extraits du réquisitoire prononcé le 6 décembre 1934 par l'éminent avocat général M. LAMOTHE, devant la 3^e Chambre de la Cour d'Appel de PARIS, présidée par M. le Président RICHARD, appelée à statuer sur l'homologation du concordat de la Compagnie l'AÉRO-POSTALE :

.

« D'après les opposants, le concordat doit être repoussé pour des motifs d'ordre public et aussi dans l'intérêt supérieur des créanciers.

Ce sont là des motifs légaux de refus d'homologation du pacte concordataire (art. 515 C. du C.). Aucune contestation sur ce point. Les créanciers opposants sont, le cas échéant, habiles à les invoquer et vous avez une liberté d'appréciation absolue, tant en droit qu'en fait.

Le concordat de la Société AÉROPOSTALE contiendrait des clauses qui le rendraient inadmissible et qui contreviendraient aux dispositions légales sur la faillite et la liquidation judiciaire, notamment à l'article 541 du Code de Commerce, disposition d'ordre public. On ne saurait tolérer ces infractions à la loi, en acceptant ou en approuvant un concordat irrégulier, et très mal aménagé.

Je le dis tout de suite, le concordat constituant une faveur pour un commerçant failli, la Société l'AÉRO-POSTALE, par sa façon d'agir, ne mérite pas cette faveur. Par façon d'agir, je n'entends pas les fautes de gestion que ses dirigeants ont pu commettre ; celles-

là sont peut-être excusables, étant donné la nouveauté, la complexité et l'énormité de l'entreprise. Non, je fais allusion à cette publication d'un bilan inexact... C'était un délit.

Le concordat n'est pas fait pour les débiteurs qui ne sont pas de bonne foi, donc pour l'AÉROPOSTALE, représentée par ses Administrateurs.

D'autres fautes sont encore à retenir contre ces Administrateurs...

...Voilà les considérations d'ordre public qui se dressent contre le concordat accordé à l'AÉROPOSTALE.

Mais il y a l'intérêt des créanciers. Ceux-ci ont-ils avantage à voir disparaître le concordat ? Gagneraient-ils à se voir renvoyer purement et simplement en état d'union ? Le concordat, au contraire, ne leur apporte-t-il pas, malgré tout, quelques satisfactions appréciables, substantielles pour employer un adjectif à la mode ? Ne subissent-ils pas du fait du concordat le moindre mal ?

Qu'il me soit permis de rappeler deux propositions générales certaines qui ne doivent jamais être perdues de vue en la matière.

Première proposition : Pour le maintien ou le rejet du concordat, l'intérêt collectif des créanciers, l'intérêt de la masse, doit l'emporter sur toutes autres considérations au moins si ces considérations ne reposent pas sur des violations de la Loi. Autrement dit, le juge doit se préoccuper avant tout de l'intérêt des créanciers, et il faut remarquer que si l'indignité du débiteur est une cause de refus de concor-

dat, cette indignité est laissée à l'appréciation du juge qui peut ne pas la retenir par égard pour l'intérêt des créanciers (PARIS, 3^e Ch. de la Cour, 27-6-24, *G. Palais*, 1924-2-483).

Deuxième proposition : Les juges, saisis de la demande d'homologation du concordat accordé à une Société Anonyme, doivent exercer un contrôle sévère et s'assurer que le concordat qui leur est soumis n'impose pas aux obligataires des sacrifices par trop démesurés (THALLER et PERCEROU et tous les auteurs en ce sens).

En notre affaire, les sacrifices demandés aux créanciers obligataires ne sont pas d'une lourdeur extrême. Les dividendes sont même assez élevés, ils atteindraient finalement 69 %.

Payer plus des 2/3 de sa créance à un créancier, c'est en somme le payer en une monnaie de faillite très appréciable.

.....

Les créanciers ne paraissent avoir été ni légers ni imprudents en votant le concordat à une majorité considérable.

Pour 13.224 titulaires de créances s'élevant à : 170.000.000 de fr. en chiffres ronds, contre 3.690, dont le montant des créances atteignait 59.000.000 de fr., toujours en chiffres ronds. Le passif affirmé était alors de : 229.277.000 fr. La double majorité imposée par la Loi était donc largement obtenue.

C'est à retenir en faveur du concordat.

On oppose que pour obtenir ces votes, il y eut des pressions diverses sur les créanciers, du « raco-

lage », des interventions de banques d'émissions. Aucune preuve caractérisée, sérieuse, de nature à influencer sur les résultats du vote, n'a été rapportée. »

Conformément à ces conclusions, la Cour a homologué le concordat de la Compagnie l'AÉROPOSTALE, mais compte tenu de la responsabilité des Administrateurs, elle a converti la liquidation judiciaire en faillite. Voici un des motifs de l'arrêt :

« Dit et juge que le concordat par abandon d'actif dont il s'agit est aussi favorable à l'intérêt des créanciers, malgré un certain aléa, que la réalisation aussi aléatoire, en cas d'union, de l'ensemble du matériel et des lignes aériennes. »

*
* *

M. l'Avocat Général LAMOTHE a eu l'occasion, le 16 mai 1935, de préciser devant la même 3^e Chambre de la Cour d'Appel de PARIS, saisie de l'homologation du concordat de la Société LORRAINE MINIÈRE ET MÉTALLURGIQUE, ce qu'il fallait entendre par dividende en liaison avec la situation économique de l'entreprise. Voici des extraits de ses conclusions :

.....

« Le Tribunal de Commerce admettait, le 21 février 1933, la Société LORRAINE MINIÈRE ET MÉTALLURGIQUE au bénéfice de la liquidation judiciaire.

Actif (situation approximative au 21 février, y compris le portefeuille, les matières premières, les approvisionnements, les produits finis aux usines) : 501.493.591 fr.

Passif : 348.514.794 fr.

Mais comme il arrive souvent en cette matière, un bel optimisme avait présidé à l'estimation des immobilisations. Un expert technique, M. BÉNARD, désigné au cours de la liquidation judiciaire, a évalué les immeubles, le matériel, le mobilier, l'outillage, et, distinguant impitoyablement entre leur valeur d'exploitation et leur valeur de réalisation ou de liquidation, il a chiffré celle-là à : 276.441.422 fr. et celle-ci à : 63.171.135 fr. D'après ce même expert, la valeur de cette autre partie de l'actif représentée par les pièces de rechange, le petit outillage et le magasin était de : 17.818.172 fr., valeur de réalisation de : 63.550.011 fr., valeur d'exploitation. Enfin, la valeur des stocks, matières premières et produits se ramenait à : 19.557.809 fr., valeur d'exploitation ou industrielle : 15.775.892 fr. 50, valeur de réalisation. Et les deux liquidateurs nommés par le Tribunal terminent leur rapport :

« Ces chiffres (les chiffres de l'expert BÉNARD) additionnés ont donné un total, mais il a bien été spécifié par l'expert que ce total ainsi obtenu, est un chiffre maximum, purement théorique, car, d'une part, ces estimations supposent essentiellement qu'une machine est vendue, quand son état le justifie, comme machine et non comme ferraille et que, d'autre part, tout l'actif ne vient pas à être brutalement offert au cours d'une réalisation forcée.

Les perspectives ouvertes par les mandataires de justice ne sont donc pas riantes et nous voilà d'ores et déjà assurés que le patrimoine de la Société Lor-

RAINE MINÈRE ET MÉTALLURGIQUE accusera un déficit des plus considérables.

Cependant, les créanciers qui ont connu le rapport de M. BÉNARD et celui des liquidateurs ont, le 14 novembre 1933, accordé un concordat à leur débitrice. Ce concordat ne pouvait être évidemment que le reflet de la lamentable situation exposée au Rapport 506. En substance, il libère la Société et la maintient à la tête de ses affaires contre le paiement aux créanciers chirographaires de 30 % de leur créance en 15 années. Concordat de misère.

Le Tribunal de Commerce l'a homologué le 18 décembre 1933, mais certains créanciers l'ont déféré devant la Cour.

Les liquidateurs estiment que le dividende offert en paiement ne pouvait être autre, étant donné la consistance des usines, les conditions d'exploitation et les circonstances économiques actuelles.

La Société LORRAINE déclare, elle aussi, que c'est le dividende maximum compatible avec la situation économique et financière.

...Ce concordat, disent les opposants, donne aux créanciers un dividende inférieur à celui qu'ils retireraient de l'union.

...Nous avons déjà souligné la faiblesse du dividende. L'offre de payer 30 % en 15 années sans intérêts, constitue un minimum qu'heureusement on ne retrouve pas souvent dans les propositions concordataires. Comme on l'a fait remarquer la Société LORRAINE propose en somme à ses créanciers 20 fr. par an, capital perdu, alors que les obligations 1930 et

1931 rapportaient annuellement 50 fr. Le rapprochement est éloquent. On peut épiloguer et dire : Les Tribunaux n'acceptent pas de dividendes aussi bas, c'est un dividende dérisoire, indigne de retenir l'attention des juges ; la réaction de l'homme de la rue interrogé sur ce point se traduirait sans doute par cette réponse : C'est de la banqueroute.

Cependant les créanciers intéressés l'ont accepté à une écrasante majorité sans qu'on ait pu préciser et établir un seul fait de dol ou d'intimidation qui ait pu fausser leur vote.

On s'est contenté de faire le procès de certains errements très fâcheux, de certaines habitudes coupables qui se seraient implantées dans les habitudes concordataires. C'est très regrettable, et nous savons que de hautes personnalités judiciaires, au Tribunal de Commerce notamment, s'en sont grandement émues. Mais ici vous êtes des juges et non des administrateurs ; vous n'êtes pas assemblés pour connaître des abus dans le fonctionnement de nos institutions, vous êtes réunis pour délibérer sur des faits concrets en relation avec un litige. La preuve de ces faits illicites n'est pas rapportée. Il est donc inutile de s'attarder dans une critique d'ordre général qui, aujourd'hui, resterait sans portée. La volonté de la grande majorité des créanciers doit être tenue pour certaine. Ils acceptent le dividende minime qui leur est proposé par la Société LORRAINE. Cette volonté de la majorité lie la minorité. Elle ne lie pas le juge qui est appelé à statuer sur l'homologation ; le juge n'a pas le droit de dire, ni même de penser : « Il n'y a pas à pren-

dre à cœur les intérêts des créanciers, puisqu'ils ne l'ont pas fait eux-mêmes, il ne faut pas être plus royalistes que le roi ! »

Mais jusqu'à plus ample informé, l'opinion de la majorité s'impose au juge, puisqu'aussi bien la Loi a voulu que le concordat puisse être l'œuvre de la majorité : l'opinion de la majorité doit être présumée raisonnable ; de toute majorité dans un organisme juridique, philosophiquement, c'est discutable, pratiquement, c'est nécessaire. J'ai énuméré les raisons qui ont sans doute poussé 18.911 créanciers de la Société LORRAINE à accepter 30 % en 15 annuités de 2 %. Je rappelle que la Cour de Cassation a laissé passer, le 3 novembre 1895, le concordat de la Compagnie du Chemin de fer de SANTA-FÉ à 20 % en 30 ans, soit 0,40 % annuellement, sur les créances primitives, tout au plus un intérêt singulièrement réduit.

Et en rappelant que la Loi ne fixe pas un maximum que la remise de fraction ne peut dépasser, j'estime qu'on ne peut *a priori* rejeter comme excessive la remise consentie en la présente affaire.

Mais la présomption que l'assemblée concordataire a agi au mieux de ses intérêts doit tomber s'il est démontré qu'elle a été trop généreuse dans la remise qu'elle a accordée à sa débitrice et qu'elle pouvait obtenir de celle-ci un dividende plus élevé.

Les créanciers opposants l'affirment : ils disent que l'union permettrait de donner immédiatement 38 %. Ils soutiennent que l'actif social a été sous-estimé. Simple affirmation de leur part. Je ne dis pas que l'incertitude ne soit pas grande sur ce point, mais je

ne me sens pas l'autorité nécessaire pour discuter le rapport technique de M. l'expert BÉNARD. »

*
* *

L'article 2 du traité concordataire de la Société LORRAINE prévoit, d'autre part, que des avantages seront accordés aux actionnaires. Ces derniers doivent toucher 3 % comme revenu variable. Et si l'affaire redevient très bonne, le solde des bénéfices nets, après tous paiements aux créanciers, ira : 90 % aux actions, 10 % au conseil.

M. l'Avocat Général LAMOTHE, dans ses conclusions, s'exprime à ce sujet dans ces termes :

« Les opposants s'insurgent contre ces dispositions; ils disent que l'actif de la Société doit être affecté en totalité aux créanciers et que le concordat d'une Société Anonyme n'est pas fait pour les actionnaires.

Oui, sans doute ; mais, en fait, le capital social a été ramené de 100 millions à 20 millions de francs. On est vraiment trop sévère en considérant comme négligeable cette réduction qui est une amputation des quatre cinquièmes. Il n'est pas désirable de sacrifier entièrement l'intérêt des actionnaires et ceux-ci ne toucheront jamais que 3 % sur 20 % du nominal ancien de leurs titres...

Toute peine mérite salaire. Les dividendes aux actions, c'est en somme une prime de gestion accordée à la Société qui ne produira d'ailleurs effet qu'après paiement aux créanciers de ce qui leur revient annuellement.

Il ne faut décourager ni le travail ni les capitaux d'une Société. Dans tout commerce, dans toute industrie, dans le monde des affaires, l'intérêt pécuniaire est l'aiguillon du travail. Permettez-moi ce truisme. »

*
* *

Suivant les conclusions de M. LAMOTHE, la Cour de PARIS a homologué le concordat de la Société LORRAINE. Nous citons ci-dessous certains des « Dire et juger » de la Cour :

« Dit et juge que le règlement en espèces proposé (trente pour cent en quinze ans) est préférable pour les créanciers à la réalisation aléatoire d'un énorme actif industriel à raison de la situation économique, malgré la valeur de ce patrimoine.

...Dit et juge que les propositions concordataires sont en liaison avec la situation économique de l'entreprise et assorties de sérieuses garanties, étant donné l'état du marché. »

*
* *

Quelles conclusions devons-nous tirer de cet examen de ce qui constitue le point central de la procédure de faillite, et qui, par conséquent, doit retenir spécialement l'attention. Résumons quels sont les motifs de non homologation d'un concordat par le Tribunal. Ce sont :

L'inobservation des règles du droit.

L'intérêt supérieur des créanciers mieux compris par le juge que par eux-mêmes.

L'INDIGNITÉ DU DÉBITEUR.

Nous avons jugé nécessaire de citer longuement les récents arrêts rendus par la Cour de PARIS statuant sur l'homologation des concordats d'importantes affaires. Nous voudrions voir les Tribunaux s'inspirer pour statuer sur les homologations de l'appréciation minutieuse à laquelle la Cour s'est livrée sur les possibilités de paiement de chaque affaire.

La question de l'observation des règles de droit et de l'indignité du débiteur étant examinées, il importe peu que le dividende proposé soit, ou plutôt apparaisse minime, si, et voilà un critérium, il est en liaison avec la situation économique de l'entreprise et si le concordat est préférable pour les créanciers à la réalisation de l'actif : telles sont une partie des pouvoirs que les Tribunaux doivent avoir en matière d'homologation de concordat, pouvoirs qui doivent être appuyés sur les indications autorisées d'un technicien.

Les chapitres suivants nous feront examiner quels sont les autres pouvoirs des Tribunaux.

CHAPITRE VII

APPEL DU JUGEMENT D'HOMOLOGATION DE CONCORDAT

Le concordat voté à un débiteur et homologué par le Tribunal de Commerce peut être remis en question par suite de l'appel interjeté même par un seul créancier.

Le Tribunal de Commerce de la Seine s'est prononcé le 3 décembre 1934 ⁽¹⁾ sur l'effet suspensif de l'appel interjeté.

Quels étaient les faits ?

Un sieur B... avait été admis au bénéfice de la liquidation judiciaire le 9 août 1932. Il avait obtenu de ses créanciers un concordat homologué par le Tribunal le 15 février 1933, puis sur appel d'un créancier, par arrêt de la Cour du 29 mars 1934.

Le premier règlement concordataire devait arriver à échéance un an après l'homologation du concordat. Ce dividende n'ayant pas été réglé le 15 février 1934, un créancier avait assigné B... en résolution de concordat.

Ce dernier opposait que l'appel étant suspensif, la

(1) Trib. de Comm. de la Seine, 3-12-34, *G. P.*, 15-2-35.

date d'échéance du premier dividende devait être reportée au 29 mars 1935, soit une année après la date de l'arrêt de la Cour.

Le Tribunal a statué dans les termes suivants :

« Attendu que le concordat est un traité entre la faillite et la masse des créanciers, mais que l'intervention du Tribunal ou de la Cour est indispensable pour lui conférer sa force attributive de droits (PARIS, 3^e Ch., 28-7-30, *G. Palais*, 1930-2-370) ; qu'il s'ensuit qu'il ne peut produire ses effets qu'à partir de la date de la décision de justice qui l'a définitivement homologué ; qu'en l'espèce, l'homologation définitive ressort bien de l'arrêt de la Cour du 29 mars 1934.

« Attendu qu'une telle interprétation trouve sa confirmation dans les termes de l'article 519 du Code de Commerce qui stipule que les fonctions des syndics ne cesseront qu'après que le jugement d'homologation sera passé en force de chose jugée ; que si le jugement d'homologation du Tribunal a l'autorité de la chose jugée, il n'en acquiert la force, que s'il est définitif et par conséquent inattaquable ; qu'il n'en est pas ainsi tant que les délais d'appel ne sont pas expirés ou, si l'appel ayant été interjeté, la Cour n'a pas statué ; que, dès lors, l'appel est bien suspensif et les délais prévus par le concordat ne courent qu'à partir de la date de cet arrêt, soit le 29 mars 1934 ; que B... ne peut être obligé au paiement de son premier dividende concordataire que le 29 mars 1935 ; que la demande de la Société M... est par conséquent prématurée et quant à présent irrecevable. »

Le commentateur abonde dans le sens du jugement.

Aux arguments d'ordre juridique développés par le Tribunal, on peut, dit-il, ajouter que les délais accordés pour le règlement des dividendes ont pour objet de permettre au failli de se procurer les ressources nécessaires pour la continuation de son exploitation, et aussi pour l'obtention d'un nouveau crédit. Or, tant que le concordat, faute de décision définitive sur l'homologation, peut être remis en question, le commerçant ne peut espérer trouver du crédit.

On peut toutefois se demander si cette solution devrait être admise au cas où l'appel ne serait pas recevable, comme porté devant la Cour d'Appel par une personne sans qualité. Le débiteur pourrait faire interjeter appel de son jugement d'homologation par un créancier de complaisance et retarder ainsi la date de la première échéance concordataire.

La Cour de Cassation admet que l'appel interjeté, même quand il est irrecevable, est suspensif de l'exécution ⁽²⁾.

Le Procureur Général BAUDOUIN a soutenu à ce sujet une thèse très juridique qu'il nous semble bon de rappeler.

L'article 437 du Code de Procédure Civile déclare :

« L'appel des jugements définitifs et interlocutoires sera suspensif si le jugement ne prononce pas l'exécution provisoire dans les cas où elle est autorisée ». La formule ne comporte aucune distinction.

Et lorsque nous en rapprochons cet autre principe que l'appel, en même temps qu'il est suspensif, est

(2) Cass. réun., 12-6-1909, *G. P.*, 1909.2.89.

aussi dévolutif, nous sommes nécessairement appelés à dire que dès que l'appel est interjeté, toute exécution du jugement frappé d'appel doit être arrêtée, et qu'il n'appartient plus qu'à la juridiction supérieure, saisie du litige par l'effet de l'appel, d'apprécier son mérite soit en la forme, soit au fond.

L'appel est en effet une protestation contre la décision rendue qui a pour objet de démontrer que cette décision du premier juge méconnaît la Loi et le droit du plaignant, et qu'il ne peut atteindre son but admis comme légitime *a priori*, qu'à la condition de transporter devant la juridiction supérieure tout ce qui fait l'objet du recours et d'y permettre un nouvel et complet examen du point contesté.

Puisque tout est remis en question, il faut bien que la situation reste entière et que les divers effets, qui, sans cela, seraient attachés au jugement, demeurent suspendus.

Sans cela, l'arrêt intervenant et reconnaissant le bien-fondé de l'appel, se trouverait trop souvent en présence d'une exécution consommée qui pourrait être irréparable. Telle est la raison infiniment sage qui fait que de tout temps, la législation a prescrit que l'appel serait suspensif.

Cette doctrine si nette a pourtant rencontré, reconnaît le Procureur Général BAUDOIN, des résistances sérieuses soit dans la doctrine soit dans la jurisprudence.

Suivant son auteur et ses arrêts, il faudrait que l'appel soit régulièrement formé pour être suspensif. Mais, déclare le Procureur BAUDOIN, c'est vite dit,

sans doute, mais où prend-on cela ? Il faut, dit-on, que l'appel soit régulièrement formé, mais est-ce que le texte porte rien de semblable ; il dit l'appel, sans plus, et ne fait aucune distinction.

Qu'est-ce donc qu'un appel régulièrement formé ?

Il faudrait commencer par nous le dire, et les partisans de ce système ne peuvent même pas s'entendre sur ce point.

Les uns ne désignent ainsi que l'appel qui n'est pas valable en la forme, alors même qu'il est prématuré ou tardif.

Les autres y comprennent seulement l'appel interjeté en dehors des délais légaux.

D'autres encore y font entrer les appels faits par une partie sans qualité.

Mais tous ces inconvénients prétendus de la théorie que nous soutenons sont loin d'avoir l'importance qu'on prétend leur attribuer : si un appel est interjeté dans des conditions irrégulières, la partie intéressée à la solution rapide de l'appel peut s'adresser au Premier Président de la Cour dont elle obtiendra sans peine une fixation à bref délai pour faire vider un recours abusif.

*
* *

Après l'examen dans ce premier paragraphe des effets de l'appel du jugement d'homologation de concordat, recherchons quels sont les délais pendant lesquels l'appel peut être interjeté. L'article 582 du Code de Commerce, modifié par le décret du 8 août 1935 a institué en matière de faillite un délai d'appel uni-

forme de 15 jours à compter de la date de ces jugements. Toutefois, pour les jugements soumis aux formalités de l'affiche et de l'insertion par extrait dans les journaux, ces délais courent des jours où ces formalités auront été effectuées. Puisque le jugement d'homologation n'est soumis par la Loi à aucune publicité : le délai de 15 jours part désormais du jour du jugement d'homologation.

A la lecture de l'article 582 du Code de Commerce, il peut paraître en résulter qu'un quelconque créancier pourrait interjeter appel du jugement d'homologation, mais la jurisprudence est bien fixée pour dire que celui qui n'a pas formé opposition au concordat n'a pas le droit d'interjeter appel du jugement d'homologation.

Par contre, tout créancier peut intervenir dans la procédure d'appel du jugement d'homologation de concordat.

Nous avons dit « tout créancier ». Une réserve s'impose néanmoins. Un groupement de défense des obligataires par exemple ne serait pas recevable dans son intervention, puisque le groupement ne serait pas personnellement créancier de la Société faillie. D'autre part, un créancier ne pourrait intervenir devant la Cour comme défendeur à l'appel.

La Cour de PARIS (3^e Ch., 6-12-34, arrêt AÉROPOSTALE), qui a eu l'occasion d'être saisie d'interventions dans ce sens, a débouté les intervenants avec les motifs suivants :

« Considérant que F... et T..., créanciers de l'AÉROPOSTALE et qui, demandant l'homologation du concor-

dat, ayant été représentés en première instance par le liquidateur et ne défendant pas des droits distincts de ceux de leur débiteur, ne peuvent intervenir en cause d'appel ;

Déclare leur intervention irrecevable. »

La Cour de PARIS, dans ses dernières décisions, a constamment admis la recevabilité des interventions en cause d'appel⁽³⁾ pourvu qu'elles soient faites à la requête de créanciers vérifiés et admis.

*
* *

Il peut advenir qu'au cours de la procédure devant la Cour, le créancier se désiste de l'appel par lui interjeté.

La question se pose tout d'abord de savoir si le syndic peut accepter ce désistement. Oui, si le règlement du créancier appelant se fait par le syndic ; car ainsi que nous le disions en matière d'opposition à concordat, quand la masse se considère lésée gravement, elle peut se défendre par l'intervention d'un tiers payant l'opposant conformément à l'article 1236 du Code Civil.

Mais le syndic qui aura à faire ce règlement ne devra pas oublier les recommandations contenues dans un arrêt de la Cour de Cassation jugeant en matière criminelle le 1^{er} mai 1897⁽⁴⁾ et dont ci-dessous un extrait :

(3) Arrêt du Crédit Foncier du Brésil, Paris, 12-2-34, *Revue Pratique*, 1934, 2^e partie, page 137. Cour Toulouse, 8 août 1889, Dalloz, 1890.2.60.

(4) Cass. Crim., 1^{er} mai 1897, *J. Fail.*, 1897, p. 290.

« S'il est vrai que les conventions postérieures à la cessation de la faillite ou de la liquidation judiciaire échappent à l'application des articles 597 et 598 du Code de Commerce, il n'en est pas ainsi pour le cas où le débiteur est encore dans les liens de la liquidation judiciaire et cela par le fait du créancier lui-même qui a fait appel du jugement d'homologation consenti à ce débiteur et qui n'a conclu avec lui la convention incriminée que pour obtenir un avantage pécuniaire en échange de ce désistement. »

*
* *

En admettant même que le syndic ait accepté le désistement de l'appel interjeté par un créancier : La Cour ne se trouve pas dessaisie et elle a toujours le droit d'évocation.

La Cour de PARIS a eu encore récemment l'occasion⁽⁵⁾ de maintenir son point de vue à ce sujet :

Les faits étaient les suivants : La Compagnie Générale des Voitures à PARIS, en liquidation judiciaire, avait obtenu un concordat caractérisé principalement par l'attribution aux créanciers d'obligations hypothécaires, avec alternative d'attributions : soit 100 % avec amortissement échelonné sur 50 ans, et intérêts variables, soit 50 % avec amortissement en 25 ans, au moyen d'annuités constantes.

Au point de vue de la procédure, il avait été formé :

- 1° Contre le concordat des oppositions ;
- 2° Contre le jugement d'homologation, des appels

(5) Cour d'Appel Paris, 6-2-36, *Gaz. Lyon*, année 1936, p. 97.

mais dont désistements avaient été donnés en cours d'instance.

Néanmoins, et en se fondant sur l'ordre public, la Cour d'Appel ne s'est pas considérée comme dessaisie et voici quelques extraits de l'arrêt qu'elle a rendu :

« ...Considérant que l'ordre public étant intéressé à la matière des concordats, les désistements des opposants, et ces sortes de pactes qui se produisent en instance d'appel, ne font pas échec à l'examen de leurs clauses par la juridiction d'appel régulièrement saisie.

« Considérant en outre que l'homologation des concordats mettant fin à la liquidation judiciaire ou à la faillite, il échet en ce qui concerne les procédures en cours et avant leur clôture définitive, de rechercher tant dans l'intérêt des créanciers que de l'ordre public, au sens des décrets du 8 août 1935 sur la protection de l'épargne, s'il n'est pas possible de déclarer d'office la faillite de ceux qui, même sans prendre une part apparente à l'administration d'une Société en étaient en réalité les animateurs et se sont comportés en véritables maîtres de l'affaire... »

Et la Cour s'est réservé dans son arrêt de statuer ultérieurement sur l'homologation du concordat d'après les résultats d'une expertise qu'elle a ordonnée.

Les observations de l'arrêtiste, qui a commenté cet arrêt dans la *Gazette Judiciaire et Commerciale de Lyon*, sont très élogieuses. Rappelant les différentes décisions que nous avons citées au cours de cet ouvrage (arrêts ELECTRO-CABLE, AÉROPOSTALE, LORRAINE MINIERE, FONCIERE DU NORD), il estime qu'elles cons-

tituent comme le Code de l'homologation des concordats.

A la faveur d'une concise affirmation de principe, l'ordre public fait retenir l'examen par la juridiction d'appel régulièrement saisie, des clauses des concordats, et la Cour déduit en fait les motifs de sa décision, à savoir qu'une mesure d'instruction est nécessaire pour lui permettre de statuer en connaissance de cause.

Quant aux discussions éventuelles sur le principe juridique, il nous semble qu'il nous sera facile de les écarter par la question préalable.

L'arrêt de Cassation du 1^{er} mai 1897 que nous rapelions quelques pages plus haut démontre bien que celle-ci reconnaît à la Cour d'Appel le droit de rechercher dans quelles conditions le désistement d'appel a été donné, avec une conséquence nécessaire, du droit pour la Cour d'examiner le fond par le rejet de l'objection que la liquidation judiciaire avait pris fin.

Ici, il y a lieu d'appliquer cette doctrine, par *a fortiori*. Un des motifs de refus d'homologation des concordats est tiré de l'ordre public. L'examen de ce motif a été provoqué par l'appel contre le jugement d'homologation et dévolu ainsi à la Cour.

Le principe de solidarité entre le droit pour la Cour de scruter le motif du désistement et celui de se prononcer au fond commande qu'elle reste saisie.

Remarquons, ajoute le commentateur de l'arrêt, que toute discussion juridique aurait été écartée, si la liquidateur judiciaire nécessairement parti à l'instance, n'avait pas accepté le désistement.

Aussi, notre conclusion est-elle double : D'une part une complète approbation de la décision de la Cour de PARIS. D'autre part, la recommandation d'une extrême circonspection de la part des liquidateurs-syndics dans l'acceptation des désistements d'oppositions formées contre les concordats ou des appels contre les jugements d'homologation. Si on ajoute que l'assistance du Ministère Public constitue une précieuse sauvegarde de l'intérêt des créanciers, on fait ressortir un nouveau motif de ne pas laisser arrêter pour des raisons parfois suspectes, une instance qui avait paru au début devoir retenir l'attention de la juridiction du deuxième degré.

Il n'appartient pas au syndic d'apprécier les motifs qui ont pu amener les désistements d'oppositions ou d'appels. La présence du Ministère Public est, pour le syndic qui engage sa responsabilité en acceptant un désistement au nom de la masse, la meilleure des garanties.

Puisque, d'autre part, la Cour s'est toujours réservée le droit d'évocation, la responsabilité du syndic serait engagée si, bien que le désistement ait été par lui accepté, il advenait que la Cour refuse d'homologuer le concordat.

CHAPITRE VIII

MODIFICATIONS DU TRAITE CONCORDATAIRE APRES SON VOTE

La Cour d'Appel de PARIS statuant le 22 mars 1929 ⁽¹⁾ a admis que, même après l'échec d'un concordat sur refus d'homologation du Tribunal pour cause d'inexécution par le failli de ses engagements, ce concordat pouvait revivre et être homologué par les juges d'appel, s'il résulte des circonstances de fait soumises à leur appréciation souveraine, que les nouvelles propositions du failli le rendent favorable à l'intérêt de ses créanciers et comportent toutes les garanties nécessaires pour assurer son exécution.

Faits : M. TAILLEUR avait obtenu, le 5 janvier 1927, un concordat l'obligeant à payer deux dividendes de chacun 20 % : le premier au mois de mai, et le deuxième au mois de décembre de la même année. Sur refus d'homologation par le Tribunal de Commerce, en raison d'inexécution de ses engagements, TAILLEUR s'était pourvu en appel.

(1) Cour Paris, 22-3-29, *Gaz. Lyon*, 1929, p. 113.

La Cour a statué dans le sens suivant :

« Considérant que depuis le jugement (de refus d'homologation) la situation s'est profondément modifiée ;

Qu'une délibération du 12 mars 1929 a été prise à laquelle assistaient 38 créanciers sur 58, aux termes de laquelle 36 créanciers ont voté de nouvelles propositions de concordat ;

Qu'aux termes de cette délibération les créanciers présents, auxquels se sont joints nombre d'autres par lettres adressées au syndic, acceptaient :

1° Le paiement de 20 % assuré par la somme de : 800.000 fr. avec affectation spéciale déposée entre les mains de M^e ARRIGHI, avoué ;

2° Le paiement de 30 % en cas de retour à meilleure fortune, étant entendu que TAILLEUR accepte la désignation d'un commissaire au concordat...

En la forme :

...Considérant que BENOIST, syndic, demande qu'il lui soit donné acte de ce qu'il ne fait aucune objection aux propositions de TAILLEUR tendant à faire nommer un commissaire au concordat, mesures qu'il estime ne pouvoir être qu'avantageuses aux créanciers ; qu'il demande aussi qu'il lui soit donné acte de ce qu'il ne fait aucune observation à l'intervention de M^e ARRIGHI...

Au fond :

Considérant que, de l'exposé qui précède, il appert que des conditions nouvelles ont été proposées par TAILLEUR, modificatives au concordat primitif et approuvées par l'Assemblée des créanciers du 12 mars 1929.

.....
Par ces motifs :

La Cour... infirme le jugement entrepris, amendement et statuant à nouveau... homologue le concordat consenti à TAILLEUR par ses créanciers le 5 janvier 1927 avec les modifications y apportées à la séance du 12 mars 1929. »

La décision de la Cour donnant acte à des engagements nouveaux, et les homologuant est conforme à la jurisprudence qui avait d'ailleurs déjà eu l'occasion de s'affirmer⁽²⁾. Il importe néanmoins de faire observer que la délibération des créanciers tenue le 12 mars 1929 n'avait pas eu pour objet de statuer à nouveau sur le concordat. Elle avait été convoquée uniquement pour prendre l'avis des créanciers sur l'opportunité par le syndic, d'appuyer la demande d'homologation, en raison des engagements nouveaux du débiteur.

L'arrêt de la Cour est fondé sur l'intérêt des créanciers manifesté par les adhésions aux nouvelles conditions concordataires. Le principe étant ainsi posé, la jurisprudence de la Cour a eu l'occasion de s'affirmer à nouveau le 14 avril 1934 au sujet de l'homologation de l'important concordat de la Société ELECTRO-CABLE⁽³⁾.

Le concordat voté à la Société ELECTRO-CABLE avait été frappé d'une opposition. Pour s'en défendre, la Société débitrice a demandé acte d'engagements nou-

(2) 3^e Ch. Com. Paris, 6-1-1905, *J. Fail.*, 1905, p. 200 ; 3^e Ch. Com. Paris, 11-1-1905, *J. Fail.*, 1905, p. 211.

(3) 3^e Ch. Com. Paris, 14-4-1934, *Gaz. Lyon*, 1934, p. 145.

veaux, améliorant les conditions des créanciers et contenus en trois requêtes, la première présentée au Tribunal et les deux autres à la Cour d'Appel.

La Cour, considérant « ...que les modifications postérieurement apportées au concordat, en plein accord avec le liquidateur judiciaire, sous forme d'une requête présentée aux premiers juges et selon un usage constant, ont été consenties dans l'intérêt manifeste des créanciers dont aucun ne s'est plaint de ces améliorations certaines », a homologué le concordat de la Société ELECTRO-CABLE en y adjoignant les améliorations présentées.

Les commentaires de cet arrêt sont intéressants à rappeler :

Selon un usage constant, il est loisible au débiteur de modifier les propositions, pour accroître les garanties envers les créanciers. L'usage constaté par la Cour a même eu force légale pendant les trois années d'application de la Loi du 2 juillet 1919 instituant un règlement transactionnel pour cause générale de guerre entre les commerçants et les créanciers.

Le paragraphe 3 de l'article 12 de cette loi permettait au débiteur de modifier ses propositions primitives pour en augmenter le montant ou les garanties. Cette disposition était sûrement l'une des meilleures de cette Loi de circonstance. Si elle n'avait pas résulté d'un usage antérieur, elle aurait mérité d'être maintenue législativement pour les faillites et les liquidations judiciaires quand le règlement transactionnel a cessé d'être applicable.

Mais un nouveau texte législatif n'a pas été néces-

saire. En effet, il a été de principe que les dispositions de la loi des faillites ou liquidations judiciaires et de celle du règlement transactionnel qui n'étaient pas inconciliables, devaient être appliquées indistinctement à l'une et à l'autre de ces procédures. La conséquence a été que, de juillet 1919 à juillet 1922, il a été légalement possible aux débiteurs en faillite ou en liquidation judiciaire d'améliorer les conditions de leur concordat en faveur de leurs créanciers, par des requêtes présentées au Tribunal de Commerce ou à la Cour, appelés à statuer sur l'homologation. On ne concevrait pas que ce droit ait pu disparaître lorsque la loi sur le règlement transactionnel a cessé d'être applicable.

Demeurées existantes au profit des liquidations judiciaires et des faillites parce que non atteintes par la caducité de la Loi du règlement transactionnel, les dispositions relatives aux modifications de concordat sont même encore légales.

En droit, et à très juste titre, la Cour pouvait donc homologuer des modifications concordataires qui, en fait, présentaient des avantages certains pour les créanciers.

*
* *

En raison de l'importance de cette pratique que nous considérons comme s'imposant désormais, nous avons relevé d'autres décisions de jurisprudence admettant les modifications du traité concordataire après son vote, savoir :

Cour d'Appel PARIS, 6-12-34, arrêt AÉROPOSTALE.

Cour d'Appel PARIS, 21-2-35, Société FONCIÈRE DU NORD.

Cour d'Appel PARIS, 16-5-35, Société LORRAINE MI-NIÈRE.

Quelques remarques sont à faire : La Cour n'admet les modifications apportées au traité concordataire après le vote que si ces propositions nouvelles ne tendent pas à transformer ledit concordat.

C'est ce qui a été jugé dans l'affaire de la Société ELECTRO-CABLE. La Cour a homologué les clauses qui présentaient des avantages certains pour les créanciers, mais elle s'est bien gardée de commettre un excès de pouvoir « en entérinant des clauses alors proposées qui étaient de nature à transformer le statut accepté par l'assemblée concordataire et à entraîner des répercussions contentieuses. »

M. l'Avocat Général LAMOTHE déclarait aussi dans son réquisitoire au sujet de l'homologation du concordat de la Société FONCIÈRE DU NORD DE LA FRANCE :

« ...Mais les deux stipulations relatives à la continuation de l'exploitation et à la suppression des délégués transforment le statut arrêté par l'assemblée concordataire. Dans le texte soumis à cette assemblée, la Société ne restait saisie de son actif que pour le liquider et les délégués étaient substitués à son Conseil d'administration pour cette opération. A un concordat par abandon d'actif à peine déguisé, a été substitué un concordat ordinaire, quoiqu'encore complexe, et il n'est pas sûr que cette substitution soit favorable aux créanciers.

En réalité, on présente un nouveau concordat à la

place de l'ancien. On ne peut légalement vous demander l'homologation de ce nouveau concordat. En effet, il n'a pas été voté par les créanciers. Le juge-commissaire n'a pas donné d'avis ; les premiers juges n'en ont pas connu ; l'objet de cette demande subsidiaire d'homologation n'est pas le même que celui de la demande primitive. On formule devant vous une demande nouvelle, donc interdite (art. 464 du Code de Procédure Civile). Constatation péremptoire qui me dispense de tout autre examen de la question tant en fait qu'en droit.

...Nous rejetons toutes suggestions qui subordonneraient l'homologation du nouveau texte à une adhésion des créanciers ; c'est tout un droit nouveau qu'ont imaginé sur ce point les représentants de la Société FONCIÈRE, décidément en quête de nouveautés, un droit créé en dehors des textes, et parfois contre ces textes. En vain la Société se réclame-t-elle des arrêts TAILLEUR et ELECTRO-CABLE. Dans ces concordats, c'étaient de simples aménagements nouveaux qu'on vous demandait, l'essence, la nature, les dispositions maîtresses, restaient les mêmes avec leur caractère intangible. »

*
* *

Bien que ces différentes décisions de jurisprudence s'imposent à notre avis, nous rapporterons néanmoins la thèse des auteurs en sens contraire.

M. PERCEROU (4) n'admet pas les modifications ap-

(4) M. PERCEROU. Traité des faillites, banqueroutes et liquidations judiciaires.

portées au traité concordataire après le vote. Une fois saisi le Tribunal ne peut qu'accorder ou refuser l'homologation du concordat. Il ne saurait modifier d'autorité les clauses du traité qui lui est soumis ; ce serait substituer sa volonté à celle des parties intéressées (masse et failli) et méconnaître ainsi la nature du concordat qui est un contrat.

Le Tribunal, d'après M. PERCEROU, ne pourrait pas subordonner l'homologation à la condition que le failli fournisse une caution ou que ses biens seraient vendus en une autre forme que celle prévue par le traité ⁽⁵⁾.

M. PERCEROU examine pourtant la jurisprudence de la Cour d'Appel de PARIS et il déclare à ce sujet que la Cour ne saurait incorporer la promesse de dividendes complémentaires dans le concordat lui-même et prétendre homologuer le concordat ainsi modifié ; cette promesse n'ayant pas été soumise à l'assemblée des créanciers ni acceptée par elle dans les conditions des articles 507 et suivants du Code de Commerce, ne peut être considérée comme un élément du concordat judiciaire.

Mais rien n'empêche la Cour d'en tenir compte en fait pour homologuer le traité tel que voté et en même temps, mais à part, et par un dispositif distinct, de donner acte au débiteur de ce qu'il s'engage à payer un dividende complémentaire.

Seulement, il ne faut pas s'y méprendre, ce dividende en sus ne ferait pas pour autant partie du con-

(5) Nancy, 6-6-1846, Dal. 1846.2.198.

cordat judiciaire : il n'est pas obligatoire à ce titre. Ce n'est qu'une offre judiciairement constatée du débiteur à ses créanciers, offre qui, sans doute, si elle est acceptée par eux (elle pourrait l'être par le syndic se constituant en gérant d'affaires pour tous) lie le débiteur, mais à titre de convention amiable distincte.

En somme, il y aurait, d'après le système de M. PERCEROU — et que nous nous refusons d'admettre — juxtaposition : d'une part, d'un concordat judiciaire dûment homologué qui mettrait fin à la faillite et au dessaisissement, et d'autre part, d'une convention amiable complémentaire entre le failli concordataire et l'unanimité de ses créanciers, le syndic se constituant leur gérant d'affaires à tous.

Cette combinaison permettrait, d'après M. PERCEROU, de pallier aux inconvénients que présente l'impossibilité en France de revenir sur des propositions de concordat une fois acceptées ou rejetées.

Au cas, par contre — et M. PERCEROU suit son raisonnement jusqu'au bout — où cette convention amiable complémentaire ne serait pas exécutée, il n'y aurait pas lieu à résolution de concordat judiciaire pour inexécution de ses clauses. Il ne s'agirait pas là en effet d'une des clauses du concordat, mais il y aurait lieu à ouverture d'une nouvelle faillite, le concordat judiciaire ayant éteint comme dette civile tout le passif qui n'y a pas figuré et la dette du dividende complémentaire ayant repris naissance en vertu d'une convention postérieure à la première faillite.

Nous ne croyons pas que cette dernière théorie

puisse être valablement soutenue : les modifications doivent être intégrées au concordat et si une des nouvelles clauses n'est pas respectée, il doit y avoir résolution de concordat.

D'ailleurs, pour dissiper toute difficulté ultérieure, le jugement d'homologation peut le préciser. C'est d'ailleurs ce qui a été fait par la Cour dans un de ses arrêts où nous revenons toujours (Société LORRAINE MINÈRE) :

« Dit et juge que ces offres (celles de la Société en liquidation) acceptées par les liquidateurs... doivent désormais être intégrées dans le concordat au profit de la masse. »

*
* *

Avant d'en terminer avec ce chapitre, nous voudrions citer une dernière décision très récente du Tribunal de Commerce de STRASBOURG du 11 juillet 1936, appelé à statuer sur l'homologation du concordat de la Société TANNERIES DE FRANCE (6).

Ce concordat avait été adopté à une très large majorité, mais deux oppositions avaient été signifiées. Après plaidoirie sur ces oppositions, le Tribunal a rendu un jugement ainsi conçu :

« Le Tribunal, en maintenant l'affaire en délibéré et avant dire droit, invite les TANNERIES DE FRANCE et leurs liquidateurs judiciaires à se prononcer jusqu'au 21 juillet 1936 au plus tard si les TANNERIES DE FRANCE sont disposées à faire, dans l'intérêt des créan-

(6) *La Vie Financière*, numéro du 7 avril 1936.

ciers chirographaires, des offres supplémentaires, notamment :

1° D'augmenter le dividende prévu ;

2° De ramener à des montants plus appropriés les créances hypothécaires ;

3° De consentir l'hypothèque à la masse au moins et pour le cas où par la suite de nouvelles hypothèques seraient consenties ;

4° D'assurer le droit des obligataires au remboursement des obligations conformément au plan d'amortissement ;

5° De prévoir toutes mesures afin que les créanciers soient utilement informés sur l'exercice de leur droit d'option. »

Ce jugement du Tribunal de STRASBOURG était intéressant à rapporter, le Tribunal n'avait pas caché en effet quelles étaient les clauses du concordat qui nécessitaient des aménagements. Fort des directives du Tribunal, le Conseil d'administration de la Société TANNERIES DE FRANCE a convoqué une Assemblée générale extraordinaire des actionnaires pour être autorisé à apporter au traité concordataire les modifications suggérées.

Ces modifications ont été admises et le traité concordataire ainsi complété a été homologué le 6 avril 1936.

*
* *

Dans ces derniers chapitres, nous avons indiqué quels étaient les pouvoirs des Tribunaux, droit de

contrôle très étendu, en matière d'homologation des concordats.

Ce droit de contrôle a encore été élargi par les décrets du 8 août 1935 prescrivant la désignation de commissaires au concordat. L'importance de l'innovation nécessite son étude dans un nouveau chapitre sur leur mode de nomination et leurs pouvoirs.

CHAPITRE IX

DE LA NOMINATION DES COMMISSAIRES A L'EXECUTION DU CONCORDAT

A l'article 515 du Code de Commerce qui prévoit les motifs de refus d'homologation du concordat a été ajouté par le décret du 8 août 1935 un nouveau paragraphe ainsi rédigé :

« Il (le Tribunal) pourra aussi refuser d'homologuer le concordat si celui-ci ne comporte pas une clause prévoyant la désignation par le Président du Tribunal d'un ou plusieurs commissaires chargés de surveiller son exécution, de donner mainlevée de l'hypothèque de masse si les créanciers l'ont autorisé et de surveiller la réalisation de l'actif. »

Ce texte doit aboutir indirectement à permettre au Président du Tribunal de nommer dans toute faillite des commissaires au concordat chargés de surveiller son exécution : la surveillance des réalisations de l'actif vise le cas des concordats par abandon d'actif. Tous les concordats vont donc contenir désormais une clause prévoyant la possibilité pour le Président du Tribunal de nommer des commissaires au concordat, puisque l'absence de cette clause pourra être à elle seule une cause de refus d'homologation.

Il aurait été plus simple de consacrer directement cette institution des commissaires à l'exécution de concordats nommés par le Président du Tribunal, plutôt que d'agir par cette voie détournée.

La raison de cette façon de procéder a sans doute été que l'on n'a pas voulu leur maintenir une sorte de caractère contractuel, en faisant résulter leur existence d'une clause du concordat destinée à devenir de style, autorisant le Président du Tribunal à les nommer.

L'institution des commissaires au concordat a donc reçu une consécration officielle de la Loi. Les commissaires au concordat n'existaient jusqu'ici que dans la mesure où les concordats en prévoyaient la nomination. C'étaient les créanciers qui les nommaient et qui fixaient leur pouvoir dans le concordat.

Du fait de la nouvelle institution, les anciens commissaires nommés dans les concordats vont le plus souvent disparaître pour faire place aux commissaires nommés par le Président, sorte de fonctionnaires semi-officiels chargés de surveiller l'exécution des concordats.

L'article 515 ne précise pas les fonctions de ces commissaires qu'il charge simplement de surveiller l'exécution du concordat. L'oubli est regrettable, ou plutôt, il semble que l'imprécision du texte aboutisse à des pouvoirs excessifs des commissaires, puisque la formule employée est celle même de l'article 534 du Code de Commerce relativement aux syndics de l'union (art. 534 : ...Les syndics devront poursuivre la réalisation... sous la surveillance du juge-commissaire).

Ceci pourra être le fait de clauses du concordat, qui pourra décider comme par le passé que certains actes particulièrement graves ne pourront être faits par le failli remis à la tête de ses affaires qu'avec l'assentiment des commissaires.

Rien n'interdit, d'autre part, que le concordat continue à prévoir à côté des commissaires nommés par le Président du Tribunal, la nomination d'autres commissaires, désignés par les créanciers et pouvant avoir des pouvoirs différents : cette coexistence de deux catégories de commissaires risquera seulement de donner lieu à des conflits.

*
**

L'obligation devant laquelle se trouve tout débiteur de se faire désigner des commissaires pour voir homologuer son concordat a été diversement appréciée dans le monde judiciaire.

Nous ne voulons citer pour exemple que le discours prononcé par M. LEJEUNE, ancien Président de Chambre au Tribunal de Commerce de la Seine, lors du 22^e Congrès de l'Union des Intérêts Economiques, qui s'est tenu à PARIS les 19 et 20 novembre 1935 :

« ...Il a été aussi question de commissaires à la faillite. Je crois que ceux qui appartiennent aux Tribunaux de Commerce regrettent qu'on ait créé des commissaires à la faillite qui ne servirent à rien du tout, à qui on ne dira rien du tout de ce qu'ils devront faire, ni de ce qu'ils seront exposés à avoir comme fonction, comme travail. Ces commissaires, nous ne

savons pas exactement ce qu'ils feront. Mais il y a un fait plus grave : c'est que ces commissaires sont choisis par le Tribunal de Commerce, par le Président du Tribunal. C'est extrêmement dangereux. Ces commissaires ne feront pas, probablement, le travail pour rien. C'est le Président du Tribunal qui va leur allouer leurs honoraires. Si on a été mécontent de ces commissaires, le groupe des créanciers pourra incriminer ensuite le Président du Tribunal. Celui-ci doit rester au-dessus de ces choses.

Si l'on nomme des commissaires, ce devrait être les créanciers qui le fassent, avec un visa du Président du Tribunal peut-être, mais que ce ne soit pas le Président du Tribunal. »

Il serait vain de s'étendre plus longtemps à ce sujet, puisque les commissaires aux concordats existent. Nous allons plutôt chercher à dégager de la jurisprudence leurs pouvoirs.

Citons un arrêt de la Cour d'Appel d'AMIENS du 23 novembre 1929⁽¹⁾, antérieur au décret-loi mais très formel. Les circonstances de fait sont relatées dans l'arrêt qui s'est exprimé en ces termes :

« Considérant que TOURNEUR, ès-qualité de commissaire à l'exécution du concordat voté à G... et homologué, a assigné P..., ancien associé de G..., en paiement d'une somme de 19.670 fr., qu'il prétend avoir payée au nom de G...

« Considérant que P... soulève devant la Cour une exception et prétend que, ès-qualité qu'il a prise de commissaire à l'exécution du concordat G..., TOUR-

(1) Cour Amiens, 23-11-29, *Gaz. de Lyon*, 1930, p. 277.

NEUR n'a aucune qualité pour agir contre lui et que sa demande doit être déclarée irrecevable.

« Sur la recevabilité :

« Considérant qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes qu'un commissaire à l'exécution d'un concordat nommé à cette fonction par les créanciers dans leur seul intérêt, est le mandataire des créanciers et non du failli ; qu'il ne peut donc agir qu'au nom des créanciers et qu'il ne peut le faire que dans les limites de leurs droits et dans les limites du mandat qu'ils lui ont confié ;

« Considérant que c'est dans les termes de l'acte par lequel a été nommé le commissaire au concordat que l'on doit apprécier l'étendue de ses pouvoirs en appliquant d'ailleurs les règles du mandat.

« Considérant que l'article 7 du concordat, d'où découle le mandat en vertu duquel agit TOURNEUR, est ainsi conçu : « M. TOURNEUR, syndic, est nommé commissaire à l'exécution du présent concordat ; tous pouvoirs lui sont donnés pour toucher du sieur G... ou des tiers les sommes ou dividendes promis et en faire la répartition aux créanciers ; tous pouvoirs lui sont également donnés pour faire et consentir la mainlevée et la radiation de l'inscription hypothécaire prise au profit de la masse créancière en vertu du jugement déclaratif de faillite ».

« Considérant que des termes de cet article, il résulte à l'évidence que les créanciers concordataires n'ont pas expressément donné et n'ont d'ailleurs pas voulu donner à leur commissaire TOURNEUR le mandat d'intenter une action en justice, et, moins que tout autre, l'action qui fait l'objet du présent litige.

« Considérant... que c'est en qualité que TOURNEUR a également de mandataire de G... personnellement, ou G... lui-même, qui, seul, pourrait agir en répétition de l'indu.

« Qu'en aucun cas, les créanciers concordataires de G... ne pourraient tenter une semblable demande et que leur mandataire à qui ils n'auraient pu déléguer plus de pouvoirs qu'ils n'en ont eux-mêmes, doit être déclaré irrecevable. »

Cet arrêt est intéressant, il rappelle que les commissaires étaient, avant le décret du 8 août 1935, nommés par les créanciers pour l'exécution d'un concordat et qu'ils se différenciaient des syndics de l'union. Ces derniers sont des agents officiels dont la loi détermine les attributions ; les commissaires étaient au contraire de simples mandataires privés des créanciers qui fixaient à leur gré l'étendue de leurs pouvoirs.

De l'examen de l'arrêt de la Cour d'AMIENS, nous notons une idée maîtresse : le commissaire au concordat ou, plus exactement, le commissaire à l'exécution d'un concordat était le mandataire des créanciers auxquels il appartenait de fixer ses pouvoirs.

*
**

Ces pouvoirs pouvaient-ils être illimités ? Non. Les créanciers ne pouvaient subordonner tous les actes à entreprendre par leur débiteur concordataire à l'accord des commissaires, ce qui aurait abouti par voie détournée à rétablir le dessaisissement du débiteur auquel l'homologation du concordat a mis fin.

Le concordat homologué met fin aux fonctions du syndic qui rend son compte, non pas au Tribunal, mais au failli conformément à l'article 519 du Code de Commerce. Le failli a le droit de débattre ce compte et de le contester. Ce compte arrêté, le syndic doit remettre au débiteur concordataire l'universalité de ses biens, livres, papiers ou effets : le dessaisissement du failli prend donc bien fin ; ce n'est pas le moment de lui adjoindre et lui imposer un commissaire chargé de surveiller son exploitation — ou bien alors qu'on ne lui vote pas un concordat.

Mais la nomination de commissaire à l'exécution d'un concordat part, nous le savons bien, d'une idée très juste. Nous avons tous constaté, et les créanciers en ont fait bien souvent les frais, qu'un grand nombre de faillites sur résolution de concordat se terminaient par des clôtures pour insuffisance d'actif : le débiteur remis à la tête de ses affaires s'empressait de réaliser son stock de marchandises, ne payant aucune dette d'exploitation. Lorsque la faillite est à nouveau déclarée, aucune répartition ne peut être faite aux créanciers chirographaires.

La nomination de commissaires à l'exécution du concordat est issue de ces constatations ; il faut qu'un tiers soit chargé de surveiller la réalisation de l'actif, si elle doit avoir lieu, et surtout d'appréhender les fonds pour le compte des créanciers afin d'éviter qu'ils se volatilisent entre les mains du débiteur. C'est une très bonne formule s'il doit y avoir réalisation d'actif.

Il peut paraître surprenant en effet que des concor-

dates soient souvent — et dans un laps de temps fort court — suivis d'une réalisation de l'actif. Mais nombre de concordats sont proposés à l'effet d'éviter la réalisation forcée faite par le syndic de l'union, d'où quasi-obligation de vendre les meubles aux enchères publiques, et obligation absolue de réaliser les immeubles à la Barre du Tribunal. On comprend donc que, pour éviter ces formalités dont le coût est élevé, et dont les résultats ne sont pas toujours satisfaisants, le débiteur cherche à être remis à la tête de ses affaires pour pouvoir procéder lui-même à ces réalisations.

Nous admettons tout à fait dans ce cas la nomination de commissaire, mais il faudrait préciser ses pouvoirs. Son avis doit être obligatoire, mais le débiteur, ne l'oublions pas concordataire, peut-il passer outre à son veto et en cas de difficultés entre eux, qui doit trancher en dernier ressort ?

Il nous paraît d'autre part intéressant de signaler la tendance des Tribunaux qui ne paraissent pas vouloir admettre la nomination du commissaire pour surveiller la réalisation des biens du débiteur en cas de concordat par abandon d'actif.

Cette question a eu l'occasion d'être agitée lors des débats qui se sont déroulés devant la Cour de PARIS saisie de l'homologation du concordat de la Société L'AÉROPOSTALE.

M. l'Avocat général LAMOTHE disait à ce sujet : qu'un commissaire soit adjoint par les créanciers à la Société restant saisie de son avoir sud-américain, je le comprends.

Mais le commissaire représentant des créanciers en état d'Union pour les biens abandonnés, chargé de faire valoir leurs droits pour la réalisation de l'actif, cela non ! C'est illégal. La propriété des biens abandonnés n'a pas été transférée à la masse. Comment cette masse pourrait-elle avoir un mandataire conventionnel désigné par elle pour la réalisation de ses biens et la distribution du prix en revenant.

Il y a un organe institué à cet effet par la Loi : le Syndic ou le Liquidateur à l'abandon, indépendant à la fois des créanciers et du débiteur, mais relevant du Juge-Commissaire.

Et M. LAMOTHE ajoute : « Un commissaire chargé de la réalisation et de la distribution des dividendes provenant de la réalisation des biens abandonnés est inacceptable, sous peine à mon avis de violation de la Loi ».

*
* *

Si l'illégalité du commissaire désigné après concordat par abandon d'actif paraît bien résulter de la jurisprudence actuelle, il apparaît par contre que dès avant le décret du 8 août 1935, les Tribunaux avaient vu d'un regard favorable la nomination de commissaires à l'exécution du concordat pur et simple.

La fonction de commissaire qui avait depuis un certain temps été reconnue par la pratique, a été instituée officiellement par la Loi sur le règlement transactionnel (Loi du 2 juillet 1919, art. 28). Celle-ci prévoyait que le commissaire devait être choisi par les créanciers ou, à leur défaut, par le Tribunal ; la

mission du commissaire était de surveiller et d'assurer, par tous actes conservatoires utiles, l'exécution des clauses du règlement transactionnel et il devait présenter chaque année un rapport au Tribunal sur les conditions dans lesquelles le règlement avait été exécuté.

Mais puisque des commissaires doivent être désignés et qu'actuellement aucun concordat — pour ainsi dire — n'est homologué par le Tribunal de Commerce de la Seine sans que le Président du Tribunal ait désigné un ou plusieurs commissaires, nous voudrions que les créanciers prennent bien soin de fixer leurs attributions et pouvoirs dans le traité concordataire, de même que leur rémunération, et que seule la désignation de ces derniers soit laissée à l'appréciation du Président.

Enfin, et avant de terminer ce chapitre, nous voudrions insister sur un dernier point, à savoir que le commissaire doit agir avec beaucoup de circonspection dans sa mission, et que, s'il est le mandataire des créanciers, il ne doit agir à leur nom qu'avec beaucoup de précautions.

Nous ne voulons citer pour exemple qu'une décision de jurisprudence que nous avons eue à connaître (Cour de PARIS, 6^e Ch., 22 janvier 1934).

Les faits étaient les suivants : à la date du 6 mars 1932, la Cour avait rendu un arrêt ordonnant la vente du fonds de commerce d'un débiteur en faillite sur poursuites d'un créancier nanti.

Avant que l'arrêt n'ait été levé, signifié et exécuté, le débiteur avait vu son concordat homologué par le

Tribunal et deux commissaires nommés pour en surveiller l'exécution.

La vente du fonds de commerce était fixée au 8 septembre 1933, quand, le 31 avril 1933, les deux commissaires au concordat ont formé tierce opposition à l'arrêt de la Cour du 6 mars 1932 avec les motifs suivants :

« Que cette vente (du fonds de commerce) était fixée au 8 septembre, qu'il y avait là une manœuvre de la Société F... (créancière poursuivante) qui paraissait coûte que coûte vouloir se débarrasser d'un concurrent, ou encore se porter aux enchères et racheter le fonds de commerce pour une somme intéressante. Que nul n'avait le droit de s'enrichir au détriment d'autrui. Qu'en agissant ainsi, si cette vente avait lieu, elle aurait pour effet désastreux non seulement de ruiner le débiteur, mais encore de ruiner les concluant (les commissaires), puisque le fonds de commerce était le seul gage de la Société F... et aussi de la masse des créanciers. »

La Société F... a conclu que cette tierce opposition n'avait eu pour but que de nuire à ses intérêts, qu'elle poursuivait la vente du fonds à elle remis en nantissement, lequel déperissait chaque jour de plus en plus, qu'en engageant leur procédure presque à la veille de la mise aux enchères, alors que la publicité et toutes autres formalités étaient accomplies, les demandeurs avaient fait preuve d'un esprit de pure tracasserie et de vexation, dont le résultat avait été tout d'abord d'occasionner d'importants frais faits en vain, puisque lesdites publicités et formalités seraient à re-

commencer, ensuite de prolonger un état de choses d'autant plus regrettable que les charges ne cessaient de s'accumuler. La Société F... concluait qu'elle était de ce fait en droit de demander réparation du préjudice qu'elle éprouvait — préjudice qu'elle fixait à 50.000 francs.

Sur cette procédure, la Cour a rendu un arrêt déboutant les commissaires de leur tierce-opposition, « considérant que la tierce opposition formée par M... et Q... n'est ni recevable, ni fondée; qu'ils ont en effet été représentés dans l'instance intentée par leur débiteur; qu'elle paraît purement dilatoire ». Les commissaires au concordat ont, d'autre part, été condamnés à 20.000 francs de dommages-intérêts envers la Société F...

En l'espèce surveiller l'exécution du concordat, ne comportait pas pour les commissaires le droit d'empêcher ou de retarder la réalisation d'un élément d'actif grevé d'un nantissement.

*
* *

Au début de ce chapitre, nous rappelions les termes de l'article 515 nouveau du Code de Commerce : nous avons regretté son sens trop général : « Surveiller l'exécution du concordat ». Quelles seront les limites des pouvoirs des commissaires au concordat, quand ils n'auront pas été fixés dans le traité concordataire ? Nous espérons que la jurisprudence subviendra pour combler cette lacune en retranchant dans ces pouvoirs ce qui serait une telle immixtion dans les affaires du débiteur, que celui-ci pourrait être comme

en état d'Union et encore pourvu d'un Syndic. Nous avons trouvé une première décision rendue par la Cour de PARIS le 28 décembre 1935 ⁽²⁾ précisant que la qualité de commissaire au concordat conférait à ceux-ci la charge de veiller sur son exécution au sens du décret-loi du 8 août 1935 et comporte le mandat d'agir en justice dans l'intérêt des créanciers pour éviter des décisions susceptibles de limiter ou d'annihiler les effets du pacte concordataire.

Mais que de procès verrons-nous avant que soient fixés en jurisprudence les pouvoirs des commissaires nommés pour surveiller l'exécution d'un concordat !

Tel est le danger de dispositions hâtivement prises dans des décrets-lois en dehors de toute discussion parlementaire.

Néanmoins, nous reconnaissons l'utilité dans certains cas de la désignation de commissaires. Si leur mission pouvait être nettement précisée sans être trop étendue, et si leur nomination n'était pas obligatoire dans tout concordat, nous nous serions entièrement ralliés aux nouvelles dispositions de l'article 515 du Code de Commerce.

(2) Cour Paris, 28-12-35. *G. P.*, 29-2-36.

CHAPITRE X

DROIT COMPARÉ

Nous venons d'examiner les pouvoirs des Tribunaux en matière d'homologation des concordats judiciaires en droit français. Nous nous sommes fait parfois l'écho de théories qui les jugeaient exorbitants. Il est bon d'examiner ce qui se fait dans les pays qui nous entourent et nous nous rendrons compte que l'on commence simplement en France à accorder un certain droit de regard aux Tribunaux.

A l'étranger, ce n'est pas, il est vrai, sous forme de pouvoirs précis en matière d'homologation de concordat, mais c'est pour collaborer et imposer un traité concordataire que les tribunaux ont de l'importance.

Nous examinerons ce qui se passe en ALLEMAGNE et en BELGIQUE.

I. — DROIT ALLEMAND

En ALLEMAGNE il existe le régime de la faillite qui n'est pas spécial aux commerçants, mais s'étend aussi à tous les particuliers.

Une loi du 5 juillet 1927 a admis un système de

concordat préventif. A la date du 25 février 1935 a été promulguée une loi sur la liquidation judiciaire (VEIGLEICHSDRDNUNG) modifiant la précédente.

Le débiteur qui désire obtenir le bénéfice de cette dernière loi doit adresser une requête au Tribunal. En même temps, il doit présenter des propositions de concordat prévoyant au moins le versement de 30 % et une déclaration de la majorité des créanciers intéressés, représentant la moitié des créances, consentant à l'ouverture de la procédure de concordat, ce qui correspond pratiquement à un accord sur le concordat lui-même (1).

Le Tribunal examine minutieusement la situation du débiteur, et prend l'avis, selon la branche d'activité à laquelle ce dernier appartient, de la Chambre de Commerce de l'Industrie ou de l'Agriculture, puis décide s'il y a lieu d'ouvrir la procédure de concordat.

Cette décision est refusée dans certains cas prévus par la loi. Il est d'ailleurs laissé à l'appréciation du Tribunal d'accorder ou de refuser la demande si le projet de concordat prévoit un dividende inférieur à 50 % et que les représentants professionnels estiment cette offre insuffisante.

Après l'ouverture de la procédure de concordat, le Tribunal nomme un ou plusieurs contrôleurs pour examiner la situation du débiteur, surveiller sa gestion, ainsi que ses dépenses personnelles pendant la durée de la procédure, les contrôleurs doivent rendre compte au Tribunal des résultats de leur examen et

(1) Ces dernières dispositions ont été en partie supprimées par la loi du 25 février 1935.

faire à l'assemblée concordataire un rapport sur la situation et les perspectives d'exécution du concordat.

Lorsque l'importance de l'affaire le requiert, le Tribunal constitue un Comité de Créanciers ; le Tribunal peut également, selon les circonstances et le résultat des contrôles exercés, restreindre le droit de disposition du débiteur.

Le concordat voté est homologué par le Tribunal, mais avant de prononcer l'homologation, le Tribunal doit entendre le débiteur, le contrôleur et le Comité des Créanciers.

L'innovation la plus importante de la Loi de février 1935 est la création d'un système de surveillance du liquidé jusqu'à l'exécution complète du concordat. Jusqu'à présent, l'instance judiciaire prenait fin avec l'homologation du concordat.

Mais l'opinion publique s'était alarmée que nombre de concordats restaient inexécutés : aussi la nouvelle loi contient des mesures de surveillance pour tout concordat.

La liquidation judiciaire n'est clôturée avec l'homologation du concordat que si les créanciers le demandent lors de l'assemblée, avec les majorités légales, ou si la somme des créances primitives ne dépasse pas 20.000 Reichmarks (120.0000 fr.) ou enfin, si par le concordat même, le liquidé s'est soumis au contrôle par des personnes y désignées comme représentants (Sachwalter) des créanciers. Dans les deux premiers cas, le Tribunal peut même refuser la clôture des opérations de la liquidation s'il l'estime nuisible à l'intérêt général des créanciers.

Si le concordat contient la soumission du liquidé à la surveillance d'un contrôleur, ce dernier a les droits et les devoirs d'un liquidateur judiciaire. Il peut être révoqué et remplacé par le Tribunal. Si le concordat le prévoit, une hypothèque de masse peut être inscrite à son profit comme représentant des créanciers. Au surplus, le Tribunal peut même ordonner le dessaisissement total ou partiel du débiteur concordataire à la requête du contrôleur.

Si en l'absence de clôture, la liquidation judiciaire se poursuit après l'homologation du concordat, le liquidateur judiciaire doit surveiller l'exécution du concordat.

Le Tribunal convertit la liquidation judiciaire en faillite si le liquidateur judiciaire l'informe que le concordat ne peut être exécuté.

Enfin, pour obtenir la clôture de sa liquidation, le débiteur doit rapporter l'avis conforme de ses contrôleurs.

*
* *

Les Tribunaux autrichiens ont les mêmes pouvoirs que ceux institués par la loi allemande à l'effet de surveiller l'exécution des concordats proposés.

II. — DROIT BELGE

Le droit belge sur la faillite est assez complexe puisque, en dehors du régime de la faillite, la Loi du 18 avril 1851 a institué la procédure de sursis de paiement. Ultérieurement, une Loi du 20 juin 1883 a ad-

mis le concordat préventif. Enfin, un Arrêté-Loi du 15 octobre 1934 a créé un système de gestion contrôlée.

Examinons rapidement ces institutions pour la partie qui concerne les pouvoirs des Tribunaux :

1° SURSIS DE PAIEMENT

Le sursis de paiement est accordé par la Cour d'Appel du domicile du débiteur. Ce dernier doit adresser simultanément au Tribunal de Commerce et à la Cour une requête en y joignant l'exposé des événements sur lesquels il fonde sa demande. Le Tribunal nomme des experts chargés de vérifier l'état des affaires du débiteur.

Les créanciers sont convoqués pour déclarer s'ils adhèrent ou non à la demande du débiteur. Le Tribunal transmet ensuite à la Cour le résultat de son instruction avec son avis, c'est alors que la Cour statue après rapport d'un de ses conseillers.

La Cour a le droit de nommer un ou plusieurs commissaires chargés de surveiller les opérations du débiteur pendant la durée du sursis.

2° LE CONCORDAT PRÉVENTIF

Le sursis de paiement se distingue du concordat préventif en ce qu'il ne porte que sur des délais de paiement et qu'il ne peut être accordé qu'à un débiteur malheureux et de bonne foi (condition du concordat préventif), mais qui s'est heurté à des « événements extraordinaires et imprévus».

La procédure du concordat préventif débute aussi par la présentation d'une requête contenant les propositions concordataires du débiteur.

Si le concordat préventif est admis, il se termine par un concordat qui doit être homologué.

Le concordat n'est homologué qu'en faveur des débiteurs malheureux et de bonne foi. Au surplus un juge délégué est nommé qui doit continuer à surveiller l'état des affaires du débiteur et peut faire prononcer la résolution du concordat.

3° LA GESTION CONTRÔLÉE

Le commerçant qui désire obtenir le bénéfice de la gestion contrôlée, instituée par Arrêté-Loi du 15 octobre 1934, doit adresser au Tribunal de Commerce une requête motivée.

Le Tribunal entend le débiteur en Chambre du Conseil pour examiner la requête. Il doit la rejeter, dit un article de la loi, « si, des éléments produits, il ne résulte pas que la mesure sollicitée peut, soit assurer progressivement l'assainissement et l'exercice normal du commerce du débiteur, soit rendre meilleures les conditions de réalisation de l'actif ».

Si la requête paraît pouvoir être admise, un juge rapporteur est désigné qui peut se faire assister d'un expert. Le juge doit déposer un rapport sur la situation de l'entreprise. Ce n'est qu'à ce moment que le Tribunal statue sur l'admission définitive de la requête. S'il y fait droit, le Tribunal place la gestion du patrimoine du débiteur sous le contrôle d'un ou plusieurs contrôleurs.

Ces derniers sont pris parmi les techniciens du commerce, de la finance ou de la comptabilité. Ils ont pour mission d'établir et de soumettre au Tribunal un projet de réorganisation de l'entreprise ou de réalisation et de répartition de l'actif. D'autre part, ce projet est soumis aux créanciers et il doit être accepté par une majorité d'entre eux.

Enfin, le projet revient devant le Tribunal pour être soumis à son homologation ; celui-ci peut adopter une des trois solutions suivantes : ou le Tribunal ne pouvant approuver le projet des commissaires, rejette la requête et déclare la faillite, ou le Tribunal demande aux commissaires de le modifier, ou le Tribunal l'approuve. Une fois approuvé, le traité devient obligatoire pour tous les créanciers.

*
* *

De ce rapide examen des droits étrangers, quelles conclusions devons-nous en tirer : *est modus in rebus*, il y a un juste milieu en tout, les pouvoirs des Tribunaux étrangers nous paraissent exorbitants et nous disons même que le droit allemand, par la récente Loi du 25 février 1935, a commencé la socialisation des affaires en déconfiture. Nous préférons, quant à nous, le juste milieu adopté par la jurisprudence française : surveillance dans l'intérêt même des créanciers, mais non ingérance pour des motifs d'intérêt public.

CONCLUSION

Avant tout, le concordat est, et doit être, un organe de relèvement. La solution opposée, l'Union, expression dure quand on lui donne son complément « Union contre le débiteur », devrait être l'exception. Malheureusement, Concordat ou Union sont l'un et l'autre dévorés par la clôture des opérations pour insuffisance d'actif, qui devient de beaucoup la partie dominante des faillites. Nous en avons indiqué brièvement la cause, à savoir l'envahissement constant des privilèges du Fisc. Il est sans doute toujours à l'ordre du jour de réduire les frais de faillite — mais à l'exclusion des remèdes nécessaires pour y arriver. C'est le cas de rééditer le vieil adage : « Médecin, guéris-toi toi-même ! ».

Le concordat qui a fait l'objet de cette thèse est, dans la procédure de faillite, au point central, l'instrument qui rapproche les créanciers et le débiteur, par la conclusion d'une sorte d'arbitrage qui dépend doublement de l'accord des parties et de l'homologation de justice. On ne s'étonnera pas de l'emploi de cette expression, si fréquemment à l'ordre du jour. Mais le mot ne suffit pas, comme il arrive trop souvent : ce qui importe, c'est la chose. Les Tribunaux l'ont compris et, nous n'avons pas hésité à le dire, merveilleusement.

Le droit n'est pas une science morte. Au contraire, il vit par ses manifestations extérieures, à savoir la jurisprudence que l'on a qualifié exactement « le droit en mouvement ». Or, il est d'évidence que la situation de 1838, date de mise en vigueur de la loi actuelle de la faillite, s'est bien modifiée au point de vue financier et commercial au cours de l'après-guerre, d'abord en 1928, date de la stabilisation du franc, puis tout récemment, par la trouée de la Loi monétaire du 1^{er} octobre dernier. Les deux graves crises de cette dernière période ont provoqué, dans le monde des affaires, des catastrophes retentissantes, auxquelles il n'était possible de parer que par des mesures exceptionnelles.

Telle est l'origine de la justification de l'évolution jurisprudentielle, œuvre surtout de la 3^e Chambre de la Cour de PARIS, dont le résultat a été d'associer en quelque sorte la justice à la confection des concordats, par une mise au point que, à la suite des Tribunaux, nous considérons comme légitime, du moment — c'est là une condition formelle — qu'il n'en résulte pas d'atteinte aux stipulations essentielles du Traité.

Par ailleurs, il appartient aux Syndics — mais nous avons vu combien leur mission était délicate — de fournir aux créanciers, dans le rapport qu'ils leur présentent conformément à l'article 506 du Code de Commerce, tous les renseignements utiles pour qu'ils puissent se prononcer en connaissance de cause. Nous avons appelé de nos vœux l'institution d'un co-Syndic pris parmi des spécialistes.

La décision à prendre par les créanciers est lourde de conséquences. Refuser le concordat et lui préférer l'état d'Union, c'est se résigner à ne toucher qu'un dividende. Voter le concordat, c'est, d'une part, ne pas perdre un client dont on pourra continuer à recevoir les commandes, c'est d'autre part, courir la chance d'un avenir meilleur mais aussi le risque d'une ruine définitive.

Toute solution concordataire suppose que l'entreprise qui avait dépéri au point de tomber en faillite, est capable de se relever. Le Syndic ne saurait donc recommander aux créanciers les propositions concordataires du failli que si le concordat présente à ses yeux des garanties de durée. En fait, trop souvent, le Syndic n'intervient pas, tout au moins à PARIS, dans la discussion des conditions du traité ; il intervient seulement parfois et officieusement dans l'élaboration du pacte concordataire.

On peut à cet égard le regretter. Le Syndic mieux que quiconque a pu apprécier la moralité, la capacité du débiteur. Il a eu l'occasion de s'entretenir avec les créanciers ou le personnel employé qui ont pu lui indiquer les possibilités de relèvement de l'affaire. Il a dû se tenir en liaison constante avec le Juge-Commissaire, magistrat éclairé et conscient de sa responsabilité, lui remettre un ou plusieurs rapports sur l'état apparent de la faillite, ses principales causes et circonstances, et les caractères qu'elle paraît avoir (art. 482 du Code de Commerce), dont l'importance ne saurait trop être signalée.

A PARIS, ce rapport fait en trois exemplaires desti-

nés tant au Juge-Commissaire, qu'au Président du Tribunal de Commerce et au Procureur de la République, n'est pas établi pour que les créanciers en aient connaissance, ce qui assure toute garantie d'indépendance pour son auteur. Nous avons dit que le Syndic n'intervenait pas dans la discussion du traité concordataire. Mais le Juge-Commissaire qui doit faire un rapport au Tribunal à l'effet de faire homologuer le concordat du débiteur, est en possession d'un ensemble de renseignements pour proposer au Tribunal, qui statue en toute souveraineté, d'accorder ou de refuser l'homologation du concordat.

Ces explications déjà vraies quand il n'y a pas d'opposition au concordat, se vérifient encore plus quand il se produit des oppositions : tout créancier qui s'estime lésé peut former opposition au concordat et attirer l'attention du Tribunal sur les inconvénients du pacte qui a été voté, éventuellement même signaler au Tribunal les manœuvres qui ont pu se produire.

Le Tribunal, quand il y a eu des oppositions, est alors pleinement saisi. Le créancier opposant fait valoir et développe les motifs de son assignation, le débiteur indique les raisons qui l'ont incité à faire ses propositions concordataires et le Syndic mis en cause dans la procédure doit conclure.

Aussi, après le vote du traité concordataire, naît — disons mieux, renaît — le pouvoir du Syndic d'intervenir dans la discussion du traité concordataire et de s'expliquer sur les avantages ou les infériorités du concordat proposé.

Entre autre, le Syndic peut présenter conjointement avec le débiteur, requête pour supprimer certaines conventions ou introduire les modifications que l'examen ferait apparaître comme contraires ou utiles.

Saisi de ces nouvelles propositions, le Tribunal les examine, il accepte celles qui, en fait, présentent des avantages certains pour la masse des créanciers, sans toucher bien entendu — règle inflexible celle-là — à l'essence même du traité voté par les créanciers.

La même procédure est également possible devant la Cour, si bien que l'homologation prononcée en dernier ressort est de nature à donner aux créanciers le maximum de garanties.

Nous nous en félicitons si, comme nous l'avons écrit dans les premières pages de ce travail, le concordat peut donner lieu à des abus, le contrôle de justice est assez puissamment organisé pour la prévention, et s'il le faut, la répression des abus.

Il faut proclamer la bienfaisance de la théorie jurisprudentielle qui a complété sur ce point le vœu du législateur auquel le résultat final répond parfaitement. *Il est donc vrai de dire que le contrôle judiciaire s'exerce à tous les degrés de la hiérarchie sur les traités concordataires.*

Nous insistons une dernière fois sur l'effet moralisateur de l'application stricte et aussi étendue que possible de l'article 597 du Code de Commerce.

Dans cet examen des pouvoirs des Tribunaux en matière d'homologation de concordats judiciaires,

nous nous sommes efforcé de n'être ni trop long, ni trop bref, nous souvenant de cette pensée de PASCAL : « Trop de longueur, et trop de brièveté obscurcissent un discours ».

Puissions-nous avoir réussi.

Vu :

LE DOYEN,

E. ALLIX.

Vu :

LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE

M. PICARD.

Vu et permis d'imprimer :

LE RECTEUR DE L'ACADÉMIE DE PARIS,

S. CHARLÉTY.

BIBLIOGRAPHIE

I

Ouvrages généraux

- THALLER et PERCEROU. — Traité élémentaire de droit commercial.
- PERCEROU. — Traité des faillites, banqueroutes et liquidations judiciaires.
- LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de droit commercial.
- PLANIOL. — Traité élémentaire de droit civil.

II

Ouvrages spéciaux

- RIGOT-MULLER. — L'exploitation du commerce pendant la faillite. Paris. 1934.
- HERVOUET. — Des Sociétés de Gérance intervenant au cours des liquidations judiciaires ou des faillites. Rennes, 1929.
- CORDONNIER. — Le nouveau régime des obligataires.
- PISSAVY. — Jurisprudence des faillites et des liquidations judiciaires.
- PERCEROU. — De l'abus des oppositions à concordat.
- TRASBOT. — De la stipulation d'avantages particuliers comme condition de vote du concordat en matière de faillites et de liquidations judiciaires.

BENOIST (Paul). — Des stipulations d'inégalité en matière de concordats.

BOUVIER. — Des moyens de prévenir les faillites et d'obvier aux résolutions de concordats. Paris, 1935.

LOUISE. — De l'inégalité de traitement entre les créanciers dans les concordats. Paris, 1935.

REYNAUD. — Des concordats de Sociétés anonymes. Paris, 1904.

III

Revue et publications de jurisprudence

DALLOZ. — Code annoté.

— Répertoire pratique.

— Hebdomadaire et Dalloz périodique.

Recueil Sirey.

Gazette judiciaire et commerciale de Lyon.

Gazette du Palais.

Annales de Droit commercial.

Annuaire et bulletin de la Société de législation comparée.

Revue générale du droit des faillites et liquidations judiciaires.

Journal des Tribunaux de Commerce.

Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de Commerce de la Seine.

Semaine juridique.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
<i>Chapitre premier.</i> — De l'Assemblée de concordat	11
<i>Chapitre II.</i> — Que peuvent contenir les propositions concordataires	21
<i>Chapitre III.</i> — Du vote du concordat	31
<i>Chapitre IV.</i> — Du vote des créanciers obligataires	37
<i>Chapitre V.</i> — L'opposition au concordat	49
<i>Chapitre VI.</i> — De l'homologation du concordat	55
<i>Chapitre VII.</i> — Appel du Jugement d'homologation de concordat	81
<i>Chapitre VIII.</i> — Modifications du traité concordataire après son vote	93
<i>Chapitre IX.</i> — De la nomination de commissaires à l'exécution du concordat	105
<i>Chapitre X.</i> — Droit comparé	119
CONCLUSION	127
BIBLIOGRAPHIE	133



BOSC FRÈRES, M. & L. RIOU

°° °° °° IMPRIMEURS-ÉDITEURS °° °° °°

°° **42, QUAI GAILLETON, 42** °°

°° °° °° °° **LYON** °° °° °° °°



